

UNIVERSIDADE DE LISBOA  
FACULDADE DE DIREITO



**A criminalização dos maus-tratos a animais de companhia**  
**- A aprovação da Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto -**

Diana Manuel Silva Vilas Santos Simões

**Mestrado em Direito e Ciência Jurídica**  
Especialidade em Direito Penal e Ciências Criminais

Dissertação orientada por:  
Prof. Doutor Paulo de Sousa Mendes



*“All species are unique, but the human is uniquest.”*

(Dobzhansky 1955:12)



*Este trabalho é dedicado à memória do meu pai,  
que me ensinou o valor da luta e da perseverança,  
e à minha mãe,  
que não desiste de me dar o melhor de si.*



## **Agradecimentos**

Aproximando-me do final de mais uma etapa da minha vida e do meu percurso académico há que fazer alguns devidos e merecidos agradecimentos.

Ao Professor Paulo de Sousa Mendes pela disponibilidade sempre mostrada, sobretudo por no momento crucial me ter dado orientações essenciais e imprescindíveis e, assim, me ter dado a confiança para continuar a enfrentar este trabalho resolutamente.

Ao Alexandre, meu companheiro de todos os momentos e também deste, que ficou fins de semana a fio em casa a fazer-me companhia, enquanto eu escrevia.

À minha família – aos meus irmãos, Frederico e Davide, comparsas de crime; à minha avó Carmo, à minha tia Lena e à Nina, que todos os dias perguntavam se faltava muito; aos meus sobrinhos, Joana, Francisco e Rafael, que todos os dias me trazem uma imensa alegria e fazem da palavra «Tia» a mais bonita do mundo.

Aos meus amigos, que todos os dias me ouviram falar de animais sem se fartarem e me ajudaram em tudo o que puderam; um obrigado especial à Catarina, que no meio de todo o trabalho, leu a minha tese, e à Flor, por nunca vacilar no apoio e na amizade.

Finalmente, um agradecimento especial minha mãe – Luísa - por todo o esforço, compromisso e dedicação e por fazer sempre das «minhas» metas as «nossas» metas.





## Resumo

Esta dissertação debruça-se sobre a recentemente criada incriminação de maus-tratos a animais de companhia, operada pela Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto.

Ao longo deste trabalho, tendo como pano de fundo as várias perspectivas em confronto quanto ao lugar dos animais na sociedade e no Direito, far-se-á a análise crítica de vários aspectos deste novo regime, visando demonstrar que este enferma de problemas de diversa índole e de deficiente concretização,

O objectivo central é encontrar o bem jurídico protegido considerando que, de acordo com a nossa Lei Fundamental, para a criminalização não estar ferida de inconstitucionalidade, é necessário existir esse outro «direito ou interesse constitucionalmente protegido» em nome do qual se restringirá a liberdade do agente.

Para tal, serão abordadas as várias explicações dogmáticas já ensaiadas – que procuram alicerçar o bem jurídico ora numa tutela directa dos animais, ora numa tutela directa da própria pessoa humana, que apenas mediatamente protegerá os animais.

Demonstrando-se que nenhuma das explicações parece ser suficientemente convincente e isenta de críticas e que, portanto, haverá que considerar a inconstitucionalidade desta incriminação por violação da primeira parte do n.º 2 do artigo 18.º da Constituição da República, é vez de considerar se, apesar de tudo, haveria efectivamente necessidade da tutela penal e carência de pena, ou se, pelo contrário, a tutela do bem-estar animal poderia ser eficazmente prosseguida por outro meio menos restritivo da liberdade.

Entendemos que esta pode ser conseguida por meio de uma tutela contraordenacional mais eficaz e completa, integrada numa verdadeira política de Estado de promoção pedagógica do bem-estar animal, pelo que também aqui teremos de concluir novamente pela inconstitucionalidade deste novo regime, mas desta senda por violação da segunda parte do n.º 2 do artigo 18.º da Constituição.

**Palavras-chave:** *maus-tratos a animais; animais de companhia; Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto; bem jurídico-penal; carência de tutela penal;*



## Abstract

This dissertation focuses on the recently created incrimination of pet mistreatment, operated by portuguese Law no. 69/2014, 29 August.

Throughout this work, which has as background the various confronting perspectives of place of animals in society and in the Law, a critical analysis of various aspects of this new regime will be carried out, to evidence it's various problems and that it's poorly executed.

The main objective is to find the protected legal good, considering that according to our Basic Law, for criminalization not to be unconstitutional, it is necessary to find the "constitutionally protected right or interest" on behalf of which the freedom of an agent shall be restricted.

We will address the various dogmatic thesis already tried - some seek to establish the legal good as a direct protection of animals and others as a direct protection of the human person, that only indirectly protect animals.

Thus demonstrating that none of this thesis seems to be sufficiently convincing or free of doubts and that, therefore, this incrimination should be considered unconstitutional as a violation of the first part of Article 18 (2) of the Constitution of the Portuguese Republic, we will adress if, there would be a real need for criminal intervention and legal criminal punishment, or whether, the protection of animal welfare could be effectively pursued by other means, less restrictive of freedom.

We believe this could be achieved by a more effective and complete contra-ordinationnal protection, integrated in a real pedagogical State policy towards the promotion of animal welfare. So again we will have to conclude that this new regime is unconstitutional, by violation of the second part of Article 18 (2) of the Constitution.

**Keywords:** *animal mistreatment; pet animals; Law no. 69/2014 of 29 August; legal good; criminal punishment;*



<b>Índice</b>	
<b>Introdução</b>	15
<b>I - Os animais na história, no pensamento e na cultura</b>	18
Totemismo	19
Antiguidade Clássica	21
Idade Média	24
Idade Moderna	26
Idade Contemporânea	30
Outras reflexões e contributos das ciências sociais	47
Direito (do) Animal – perspectivas em confronto	51
Fundamentação da tutela jurídica dos animais	60
<b>II – O Tratamento do problema</b>	64
Direito comparado	64
Evolução legislativa – Portugal	90
Até ao século XIX	90
<b>III - A Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto</b>	105
O processo legislativo	105
Crítica à Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto	116
O caso da morte do cão «Simba»	117
O caso da «Queima do Gato»	121
A Punição da morte de animal a título doloso	125
A punição dos maus-tratos psicológicos e danos preterintencionais à saúde do animal	138
A punição da tentativa, da negligência e da reincidência	140
Produção de prova, perícias e medidas de coacção	143
A protecção (apenas) dos animais de companhia	149
«Sem motivo legítimo»	170
A Punição do abandono	173
Penas Acessórias	177
A inserção no Código Penal e outras questões	180
<b>IV - A (in) constitucionalidade do novo crime de maus-tratos a animais de companhia</b>	182
À procura do bem jurídico protegido	188
Protecção directa	198
Ambiente	199

<b>Dignidade da Pessoa Humana e Fins do Estado .....</b>	<b>202</b>
<b>A recepção através do Direito da União Europeia.....</b>	<b>211</b>
<b>Protecção Indirecta.....</b>	<b>224</b>
<b>Dignidade da Pessoa Humana .....</b>	<b>225</b>
<b>Vida, integridade física humana e propriedade.....</b>	<b>226</b>
<b>Protecção de Sentimentos .....</b>	<b>233</b>
<b>A inconstitucionalidade da incriminação dos maus-tratos a animais.....</b>	<b>238</b>
<b>VI – Carência de tutela penal e tutela contra-Ordenacional.....</b>	<b>241</b>
<b>CONCLUSÕES .....</b>	<b>255</b>

# INTRODUÇÃO

O problema dos maus-tratos a animais tem merecido importância crescente nas sociedades contemporâneas (sobretudo nas sociedades ocidentais e nos países ditos «desenvolvidos»), acompanhando um sentimento colectivo de sensibilidade para com os animais, e um sentimento simultaneamente de consternação e solidariedade para com a dor e o sofrimento destes, em especial para com os animais «carismáticos» - aqueles que escolhemos para animais domésticos e de companhia, os animais selvagens e/ou em vias de extinção e, em geral, todos os mamíferos superiores.

Encontrar formas de evitar sofrimentos desnecessários e de reprimir maus-tratos injustificados é, por isso, uma decorrência natural e necessária deste sentimento e é a esse movimento jurídico que temos assistido nos últimos anos, em vários ordenamentos.

O objectivo desta dissertação é analisar o novo crime de maus-tratos a animais de companhia, confrontando-o com a Constituição da República, com o pensamento filosófico e com a dogmática jurídica.

Pretendemos responder à questão fundamental de saber qual o bem jurídico protegido com esta incriminação e se estamos perante uma forma de protecção directa dos animais ou se, pelo contrário, estamos diante de uma forma de protecção que apenas indirectamente incide sobre os animais, tutelando na verdade interesses humanos.

Para prosseguir tal desiderato, não podemos deixar de procurar os fundamentos filosóficos que impõem (ou negam) uma tutela jurídica dos animais e os argumentos em que essa tutela deve ser alicerçada e construída.

Assim, iniciaremos o nosso trabalho com uma pequena análise do pensamento filosófico<sup>1</sup> produzido até aos dias de hoje e que se debruçou sobre a relação do homem com o animal e sobre qual o lugar que este ocupa no mundo.

Considerámos útil fazer uma análise integrada das soluções que outros ordenamentos jurídicos já propuseram e concretizaram, bem como das consequências práticas dessas soluções, não deixando de enquadrar toda a evolução legal de tratamento destas matérias no nosso ordenamento, que culminou na aprovação da Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto.

---

<sup>1</sup> Não temos, naturalmente, a pretensão de analisar «todo» o pensamento filosófico produzido, mas tão só uma ínfima parte dele, que nos servirá de base e sustentação para o desenvolvimento dos passos seguintes desta dissertação.

Procuraremos, então, analisar detalhada e criticamente esta lei, desde o processo legislativo que conduziu à sua aprovação, e incluindo a legislação posterior que com ela se relaciona, para salientar algumas dúvidas que consideramos terem ficado por resolver.

Neste momento, parece indiscutível a utilidade de estudar alguns aspectos judiciais do problema, analisando os elementos já disponíveis<sup>2</sup>, desde as queixas apresentadas e processos instaurados, à análise de sentenças já proferidas, de forma a saber como é que o nosso sistema judicial tem lidado com esta nova incriminação.

A este nível, salientamos, desde logo, a questão da limitação da protecção aos animais de companhia<sup>3</sup>, que nos leva a questionar em nome de quê se efectiva esta protecção e a razão da exclusão de todos os demais animais, obrigando-nos a discutir e aprofundar o critério utilizado.

Outros aspectos críticos da lei serão também abordados, nomeadamente a definição da acção típica e os comportamentos dela excluídos (incidindo, designadamente, sobre a exclusão da morte dolosa de animal de companhia, dos maus-tratos psicológicos e dos danos à saúde do animal), a punição da tentativa, da negligência e da reincidência, o processo de investigação, produção de prova e decretamento de medidas de coacção e a aplicação de penas acessórias.

Finalmente, partindo da teoria do direito penal do bem jurídico<sup>4</sup>, procurar-se-á, no confronto com a nossa Lei Fundamental, encontrar esse outro «direito ou interesse constitucionalmente protegido» em nome do qual se restringirá a liberdade de todo aquele que causar dor, sofrimento ou maltratar um animal de companhia.

Esta incriminação foi motivada por uma vontade de proteger directamente os animais de companhia da crueldade, pelo valor intrínseco que cada animal tem? Se sim, enquadrámos essa protecção na tutela do Ambiente? Na Dignidade da Pessoa Humana e nos próprios fins do Estado de Direito Democrático? Ou estaremos obrigados a dispensar essa protecção directa aos animais por via da recepção do direito internacional, designadamente através do Direito da União Europeia?

Ou será que, pelo contrário, estaremos diante de uma incriminação antropocêntrica que visa tutelar directamente interesses humanos e só de forma mediata é que se estende aos animais

---

<sup>2</sup> Tendo em conta o curto período de tempo que medeia entre a entrada em vigor da presente lei e a elaboração desta dissertação.

<sup>3</sup> Tidos como os animais detidos ou destinados a serem detidos pelo homem, no seu lar, para seu entretenimento e companhia.

<sup>4</sup> No nosso ordenamento imposta pelo efeito conjugado do n.º 2 do artigo 18.º da Constituição da República e do n.º 1 do artigo 40.º do Código Penal.



de companhia? E se assim for, estamos a proteger a dignidade humana, a sua vida e integridade física ou os seus sentimentos?

Só assim, através da análise de todos estes factores, elementos, teses e argumentos, é que poderemos coligir os elementos necessários para encontrar (ou não) o bem jurídico protegido.

Para terminar, partindo da consideração dos princípios da proporcionalidade e da subsidiariedade da intervenção penal, debruçar-nos-emos sobre a temática da necessidade da intervenção penal e da carência de pena.

Trazendo à colação as vantagens de outras formas de tutela para além da tutela penal, concluiremos que esta é desnecessária e, por esse motivo, inconstitucional, dada que há outras formas de responder a este problema jurídico e social, na nossa opinião, com ganhos de eficácia e eficiência.

# I - OS ANIMAIS NA HISTÓRIA, NO PENSAMENTO E NA CULTURA

A história dos animais constitui-se num campo recente, emergente na segunda metade do século XX e que tem vindo a conhecer um grande desenvolvimento.

As questões que se levantam estão informadas pelos debates existentes nas várias ciências, pelos «*animal studies*», área multidisciplinar que surgiu na década de 1970 na sequência de movimentos de protecção animal.

Um dado percurso científico e filosófico permitiu à modernidade a produção de um novo campo de visibilidade que possibilitou a alteração do estatuto dos animais. O enfraquecimento do antigo desígnio da centralidade do homem em relação aos restantes seres conduziu a uma alteração complexa das relações do homem com o universo natural. Deste processo, emergiu uma nova atitude em relação aos animais, que se tornou num dos elementos distintivos do pensamento moderno.

É esse percurso filosófico e científico que pretendemos percorrer, de forma sintética, para melhor podermos entender o momento actual.

Temos, contudo, de sublinhar que muitas das questões filosóficas que hoje se colocam, e que estão na base de muitos textos actuais, não se constituem como um tema inovador na história do pensamento filosófico como lembra Eduardo Mendieta: “*La así llamada cuestión de “lo animal” (...) es tan antigua como las preguntas: ¿Qué es lo humano?, ¿Qué significa ser humano? y ¿Cómo ha sido expuesto, al menos desde Homero, el ser humano?*” (Mendieta, 2012, p. 1)<sup>5</sup>

---

<sup>5</sup> Prossegue afirmando que: “*Es una clase distinta de animal que reconoce su animalidad al trazar una línea de distinción vis-à-vis otros animales. Somos el animal que está siempre ansioso por su propia animalidad. Somos el animal que se pregunta por el significado de ser un animal cuya animalidad se encuentra sempre en cuestión. Somos el animal cuyo pariente más cercano es otro animal que con desaliento se da cuenta de que se encuentra demasiado lejos de Dios. Somos el animal que, como Pico della Mirandola lo indicó, se encuentra sin una morada, sin un lugar fijo en la gran cadena del ser. Somos el animal sin hábitat específico alguno. Al nacer, somos arrojados a un mundo que parcialmente ya está ahí pero que también espera por ser construido. Somos el animal sin hogar; pero también somos, como lo señala Nietzsche, el animal inacabado. Somos entonces el animal que aún debe ser domesticado o, para hacer eco de la provocativa formulación de Peter Sloterdijk, somos el animal sin domesticar.*” (Mendieta, 2012, p. 1)

## Totemismo

Das vivências mais remotas de caça e pastorícia até ao recente desenvolvimento de uma relação doméstica de companhia, os animais sempre desempenharam um papel importante na vida da humanidade.

Conforme Cristina Beckert, o ser humano enceta com todos os animais um processo de identificação-exclusão e, ao longo dos tempos, existem diferentes formas de conceber essa relação. O primeiro momento, nos primórdios da cultura humana, consiste na visão totémica do mundo *“em que o animal eleito como totem é divinizado e, conseqüentemente, colocado numa posição superior ao homem, servindo-lhe em simultâneo, de exemplo e protecção (...) a qualidade que determina a escolha do animal como totem é um factor emblemático que une todos os membros e reforça a relação entre eles, distinguindo-os de outras comunidades vizinhas.”* (Beckert, 2012, p. 10)

Durkheim afirma que o totemismo seria a forma mais elementar de vida religiosa, baseada num sistema classificatório de ideias que proporcionava uma concepção do universo. O totem constituía-se num emblema. O homem pertence ao clã dado que ele tem o nome de dado animal ou planta e considera que a identidade do nome implica uma identidade de natureza. Assim, totemismo e organização clânica são inseparáveis.<sup>6</sup>

Para Lévi-Strauss, antropólogo, o mundo animal e vegetal são utilizados pelos povos ditos primitivos porque propõem ao homem um método de pensamento. As espécies naturais, animais e plantas, não seriam escolhidos por «serem boas para comer» mas, por serem «boas para pensar». Para este autor as instituições totémicas invocam uma homologia entre as diferenças que se manifestam no nível dos grupos e no nível das espécies.<sup>7</sup>

## Animais e criação divina

Uma questão referenciada pelos mais diversos autores que se debruçam, em termos históricos, sobre a consideração dos animais não-humanos – é a lenda da criação divina inscrita no Génesis.<sup>8</sup>

---

<sup>6</sup> Durkheim, É., 1996. *As formas elementares da vida religiosa*. São Paulo: Martins Fontes.

<sup>7</sup> Lévi-Strauss, C., 1976. *O Pensamento Selvagem*. São Paulo: Companhia Editora Nacional.

<sup>8</sup> A tradição judaico-cristã atribuiu a Moisés a autoria do livro do Génesis. Contudo, a tradição judaica afirma muitas coisas mas isso não nos leva a que as reconheçamos como verdades únicas e absolutas. Segundo os autores que ao longo dos tempos têm estudado esta questão, encontramos inúmeras diferenças literárias, o que mostra, nitidamente, que o texto contém o pensamento de diversas fontes anteriores. Pensa-se que os escribas

Apesar de conter muitos elementos históricos, o Génesis é uma obra essencialmente teológica que procura responder aos problemas colocados pelos acontecimentos do dia-a-dia. A origem da vida foi, desde sempre, um assunto que despertou interesse e polémica na sociedade e, frequentemente, o homem construiu sobre ela uma complexa trama de relações em que o elemento divino se tornava imprescindível para obter uma conclusão coesa - a mão divina tinha, imperiosamente, de existir, pois sem ela a própria base da colectividade seria posta em causa. O livro do Génesis é um dos exemplos desta realidade e conformou o pensamento da cultura judaico-cristã neste domínio; Deus é o Criador, da Terra e da Vida, e esta asserção era uma verdade que não podia ser contestada, mesmo que algumas incoerências fossem visíveis.

Segundo a lenda, Deus criou o mundo em seis dias. No primeiro dia, “*criou os céus e a terra*”, no segundo o firmamento e a separação das águas; no terceiro, as primeiras formas de vida - “*verdura, erva com semente, segundo a sua espécie e árvores de fruto, segundo as suas espécies, com a respectiva semente*”; ao quarto dia criou os «*luzeiros*» (o sol e a lua); no quinto, volta a criar seres vivos: “*monstros marinhos e todos os seres vivos que se movem nas águas, e todas as aves aladas, segundo as suas espécies*”; ao sexto dia “*Deus fez os animais ferozes, segundo as suas espécies, os animais domésticos, segundo as suas espécies, e todos os répteis da terra segundo as suas espécies*”. (Génesis, 1:1-25)

Ainda no sexto dia, Deus cria o Homem, feito à sua imagem e semelhança e abençoando disse-lhes: “*Crescei e multiplicai-vos, enchei e dominai a terra. Dominai sobre os peixes do mar, sobre as aves do céu e sobre todos os animais que se movem na terra*”. (Génesis, 1:26-28). Ao sétimo dia o Criador repousou. (Génesis, 2:2)

“*Do criacionismo bíblico emergem as ideias que assumem, ainda hoje, uma influência primária sobre a forma como o homem ocidental se percebe a si e aos demais animais, na contextura universal*”, sendo que, as primeiras referências do Génesis “*constituem a base germinal da concepção geocêntrica do Universo*” e, mais relevante “*a exclusividade da criação do homem à imagem e semelhança de Deus, e a consequente delegação divina do domínio sobre toda a criação, são, por si só, condições suficientes do antropocentrismo*”. (Cabral, 2015, p. 21)

---

juntaram fontes, de vários autores, que foram passadas por via oral de geração em geração, que ajustaram dentro de sua própria interpretação cosmológica, desenvolvendo o que hoje chamamos de livro do Génesis.

Contudo, este antropocentrismo notório não está patente em todos os livros do Antigo Testamento, nomeadamente em Isaías<sup>9</sup> que condena os sacrifícios de animais e apresenta uma visão idílica de vivência: *“Então o lobo habitará com o cordeiro, e o leopardo deitar-se-á ao lado do cabrito; o novilho e o leão comerão juntos, e um menino os conduzirá. A vaca pastará com o urso, e as suas crias repousarão juntas; o leão comerá palha como o boi. A criancinha brincará na toca da víbora e o menino desmamado meterá a mão na toca da serpente. Não haverá dano nem destruição em todo o meu santo monte, porque a terra está cheia de conhecimento do Senhor, tal como as águas que cobrem a vastidão do mar.”* (Isaías, 11:6-9)

Sabemos hoje que as religiões se constituíram sincreticamente, ou seja, no contacto entre grupos diferentes surgem apropriações dos distintos aspectos culturais, fazendo com que dado grupo absorva elementos culturais de outro, nomeadamente as crenças. Assim, o cristianismo adaptou e absorveu conceitos do pensamento pré-cristão, de religiões pagãs e animistas, recompôs discursos já constituídos, utilizou tradições e costumes existentes nessas sociedades no sentido da consolidação da doutrina cristã.

## **Antiguidade Clássica**

Na tradição clássica Grega, encontramos, inicialmente, tendências contraditórias, derivadas de diferentes escolas.

Vem daí a doutrina de Pitágoras do respeito pelos animais, que tem na sua origem influências hindus. Pitágoras estimulava nos seus discípulos o respeito pelos animais por acreditar na transmigração de almas (as almas dos homens mortos migrariam para os animais), pelo que, homens e animais formavam uma grande família. Neste sentido, Pitágoras propõe a supressão dos sacrifícios animais e a adopção do vegetarianismo.<sup>10</sup>

Contudo, a doutrina que acabou por predominar na Grécia Antiga, e que passou para a tradição Ocidental posterior, foi a de Aristóteles, para quem, o homem, cidadão da *pólis*, passa a ocupar a posição cimeira enquanto *“os animais não-humanos, nomeadamente os domésticos, são relegados para uma posição subalterna de total submissão ao poder*

---

<sup>9</sup> Evangelhos e actos disponíveis em:

[http://www.capuchinhos.org/biblia/index.php?title=Evangelhos\\_e\\_Actos](http://www.capuchinhos.org/biblia/index.php?title=Evangelhos_e_Actos) (acesso a 02 de Dezembro de 2016).

<sup>10</sup> Cabral, F., 2015. *Fundamentação dos direitos animais: a existencialidade jurídica*. Alcochete: Alfarroba, p. 29 e Singer, P., 2008. *Libertação Animal*. Porto: Via Óptima, p. 176

humano. [...] Sendo a alguns humanos, a saber, aos escravos, atribuído o mesmo estatuto que aos animais domésticos”.<sup>11</sup> (Beckert, 2012, p. 10)

Para Aristóteles, quer os animais quer os escravos têm valor de uso, dado que se destinam a satisfazer as necessidades dos cidadãos da *pólis*. A posse da razão constitui-se no factor diferenciador entre escravos e animais, sendo que nos escravos o instinto supera a razão daí terem de depender de outros.

Inicia-se assim uma duradoura tradição de supremacia moral humana, a escala classificatória dos seres, que se estendeu até aos nossos dias, “*mas onde o especismo ia a par do racismo e do sexismo, prolongando a discriminação no interior da própria humanidade que surpreendemos desde o início*”. (Beckert, 2012, p. 11)

Ainda na antiguidade clássica, Plutarco admite que os animais partilham com os humanos, em certa medida, racionalidade e sensibilidade. Diz existir nos animais, tal como nos humanos, sentidos, percepção, imaginação e inteligência. Estas aptidões tornam-nos capazes de alcançarem o que lhes é benéfico e de evitarem o que não é “...*at least, possess some perception, hearing, seeing, imagination, intelligence, which last every creature receives from Nature to enable it to acquire what is proper for it and to evade what is not.*” (Plutarch, 1957)

Plutarco desenvolve ainda a crítica aos excessos gastronómicos do homem: “*Can you really ask what reason Pythagoras<sup>12</sup> had for abstaining from flesh? For my part I rather wonder both by what accident and in what state of soul or mind the first man who did so, touched his mouth to gore and brought his lips to the flesh of a dead creature, he who set forth tables of dead, stale bodies and ventured to call food and nourishment the parts that had a little before bellowed and cried, moved and lived.*” (Plutarch, 1957)

---

<sup>11</sup> Conforme Aristóteles: “*É naturalmente escravo aquele que tem tão pouca alma e poucos meios que resolve depender de outrem. Tais são os que só têm instinto, vale dizer, que percebem muito bem a razão nos outros, mas que não fazem por si mesmos uso dela. Toda a diferença entre eles e os animais é que estes não participam de modo algum da razão, nem mesmo têm o sentimento dela e só obedecem a suas sensações. Ademais, o uso dos escravos e dos animais é mais ou menos o mesmo e tiram-se deles os mesmos serviços para as necessidades da vida.*” (Aristóteles, 2002, p. 15). De facto, Aristóteles não recusa que o homem é um animal, definindo-o como um animal racional mas, a partilha de uma natureza animal não é bastante para que a ambos seja dada igual consideração. A «Cadeia do Ser», cuja ideia subjacente é a de uma ordenação divina, constitui-se na separação rígida entre espécies, na instituição de classes e famílias estanques.

<sup>12</sup> Também Séneca se dirige a Pitágoras, afirmando em relação à sua tese que: “*Pythagoras [...] held that all beings were interrelated, and that there was a system of exchange between souls which transmigrated from one bodily shape into another. If one may believe him, no soul perishes or ceases from its functions at all, except for a tiny interval—when it is being poured from one body into another.*” (Seneca, s.d.)

Na sequência desta crítica, sugere que dado ser difícil aos homens a libertação do vício do consumo de carne que este seja limitado à estrita necessidade e que a morte dos animais seja piedosa, libertando-os do sofrimento desnecessário. É neste contexto que evidencia que da violência contra os animais decorre a violência contra a própria humanidade.

Em Plutarco, descobrimos pela primeira vez na história da filosofia ocidental, a tese de que a crueldade contra os animais embrutece o ser humano. A crueldade com que são tratados os animais mortos para alimento, brutaliza o carácter humano tornando-o indiferente ao sofrimento tanto dos animais quanto das pessoas.<sup>13</sup>

Mais tarde, Porfírio, na esteira de Plutarco, afirma que os animais são dotados de razão interna, ainda que seja externamente imperfeita, por lhes faltar a linguagem para poderem expressar o seu raciocínio. Encontramos também a ideia de que a crueldade contra os animais torna os humanos insensíveis: *“And by thus acting, indeed, a murderous disposition and a brutal nature become strengthened in us, and render us insensible to pity: to which we may add, that those who first dared to do this, blunted the greatest part of lenity, and rendered it inefficacious”* sugerindo ainda a inclusão dos animais no âmbito da justiça: *“since justice consists in not injuring anything, it must be extended as far as to every animated nature.”* (Porphyry, s.d.)

Refere Singer que no âmbito da constituição do Império Romano, formado através de guerras de conquista, o esforço de guerra não permitia a existência de grande simpatia para com os mais fracos. Neste contexto *“os homens e as mulheres consideravam a morte de seres humanos como a de outros animais como um motivo normal de diversão”*. (Singer, 2008, p. 177)<sup>14</sup>

Singer salienta que os romanos não eram desprovidos de sentimentos morais, dado que mostraram grande respeito pela justiça e pelo dever público mas, esses sentimentos tinham

---

<sup>13</sup> Assim, ainda no mesmo texto, afirma ainda: *“And so when our murderous instincts had tasted blood and grew practised on wild animals, they advanced to the labouring ox and the well-behaved sheep and the housewarding cock; thus, little by little giving a hard edge to our insatiable appetite, Cwe have advanced to wars and the slaughter and murder of human beings”*.

<sup>14</sup> Assim, e conforme Lecky historiador do século XIX, também citado por Singer: *“The simple combat became at last insipid, and every variety of atrocity was devised to stimulate the flagging interest. At one time a bear and a bull, chained together, rolled in fierce contest along the sand; at another, criminals dressed in the skins of wild beasts were thrown to bulls, which were maddened by red-hot irons, or by darts tipped with burning pitch. Four hundred bears were killed on a single day under Caligula; three hundred on another day under Claudius. Under Nero, four hundred tigers fought with bulls and elephants; four hundred bears and three hundred lions were slaughtered by his soldiers. In a single day, at the dedication of the Colosseum by Titus, five thousand animals perished. Under Trajan, the games continued for one hundred and twenty-three successive days. Lions, tigers, elephants, rhinoceroses, hippopotami, giraffes, bulls, stags, even crocodiles and serpents, were employed to give novelty to the spectacle.”* (Lecky, 1869, p. 280)

limites e estavam fora desses limites alguns seres humanos como criminosos e prisioneiros de guerra e todos os animais.

Adianta ainda que é neste contexto que o impacto do cristianismo deve ser avaliado. Assim, o cristianismo levou para o mundo romano a ideia, herdada da tradição judaica, de peculiaridade da espécie humana devido à consideração que atribuía à alma imortal dos homens – aos seres humanos, e só a eles, entre todos os seres vivos, estava destinada uma vida após a morte física e, *“foi esta noção que introduziu a ideia caracteristicamente cristã do carácter sagrado de toda a vida humana.”* (Singer, 2008, p. 178)

Esta nova doutrina, na sua aplicação aos seres humanos, foi evolutiva, dado que levou à ampliação da limitada esfera moral dos romanos mas, relativamente a outras espécies, esta mesma doutrina serviu para corroborar e acentuar a desconsideração pelos não humanos.

Por outro lado, as convicções teologistas do aristotelismo foram transmitidas ao mundo romano e ao mundo cristão, pela via estoica, veículo *“de difusão e sedimentação de convicções imobilistas e refractárias ao progresso cultural (...) é efectivamente com os estóicos que a ideia de «direito natural», com a sua vertente moral a sua autonomia face às determinações da lei positiva faz a sua entrada e reforça a ideia de supra ordenação cósmica (...) legitimando a ideia de que os seres inferiores estariam manifesta e fatalmente subordinados aos interesses dos seres superiores”*, e isto não apenas entre as espécies mas também no seio das relações intersubjectivas dentro da espécie humana. (Araújo, 2003, p. 48)

Singer salienta ainda que *“o próprio Jesus surge como mostrando uma aparente indiferença relativamente ao destino dos não humanos ao induzir dois mil porcos a afogarem-se no mar - um acto que, aparentemente, era completamente desnecessário, uma vez que Jesus devia ser capaz de exorcizar os demónios sem os transferir para outras criaturas”*. (Singer, 2008, p. 179)<sup>15</sup>

## Idade Média

Santo Agostinho, prossegue a mesma linha da desconsideração dos animais, afirmando que *“Christ himself shows that to refrain from the killing of animals and the destroying of plants*

---

<sup>15</sup> Este episódio bíblico, aqui referido por Singer, consta dos Evangelhos como «O Possesso de Gerasa» - Evangelho São Marcos, 5:1-13; Evangelho S. Lucas, 8:26-33; e Evangelho S. Mateus, 8:28-32.



*is the height of superstition for, judging that there are no common rights between us and the beasts and trees...*” (Agostinho, 1966, p. 102)

A doutrina de São Tomás de Aquino, reunida numa imensa obra intitulada *Summa Theologica* constituiu-se numa tentativa de conciliação do conhecimento teológico com a sabedoria dos filósofos, mais concretamente de Aristóteles.<sup>16</sup>

Detectamos em Aquino toda uma formulação no sentido da classificação/hierarquização dos seres, a «escala dos seres» de Aristóteles<sup>17</sup>. A valia dos seres é aferida em função da sua utilidade para as coisas mais perfeitas, porque a razão da sua existência, a sua vida e morte, dependem da utilidade para o homem e “*nadie peca por el hecho de valerse de una cosa para el fin al que está destinada.*” (Aquino, 1990, p. 530)<sup>18</sup>

Segundo Daniel Dubuisson, é com a fusão entre os pensamentos hebraico e clássico, que se consolida a cultura cristã com consequências duradouras: “*L’histoire exclusivement occidentale des questions relatives à la religion est bien sûr inséparable de l’histoire intellectuelle de l’Occident, puisque c’est de sa propre histoire que l’Occident a dégagé un ensemble de réflexions systématiques (de la philosophie à la théologie, de l’anthropologie à la sociologie ou à la psychologie) qui devaient conduire à l’universalisation d’un concept né de l’apologétique chrétienne des premiers siècles.*” (Dubuisson, 1998, p. 23)

Também Fernando Araújo cita Arthur Lovejoy<sup>19</sup> que caracteriza como “*um dos mais curiosos monumentos da imbecilidade humana*” o antropocentrismo teológico das tradições

---

<sup>16</sup> Em relação a este, afirma Singer que “*a existir um único autor que se possa considerar representante da filosofia cristã anterior à Reforma e da filosofia Católica Romana até à presente data, ele é S. Tomás.*” (Singer, 2008, p. 181)

<sup>17</sup> Como podemos notar com a afirmação de que “*pues, así como en la generación de las cosas se detecta un orden que va de lo imperfecto a la perfecto, la materia se ordena a la forma, y la forma inferior a la superior, así también sucede en el uso de las cosas naturales, en el que las imperfectas están al servicio de las perfectas: las plantas viven de la tierra; los animales, de las plantas; los hombres, de las plantas y animales. De donde se deduce que este dominio de los animales es natural al hombre.*” (Aquino, 2001, p. 851)

<sup>18</sup> Prossegue o raciocínio, destacando que “*en el orden de las cosas, las imperfectas existen para las perfectas (...) De aquí resulta que, así como en la generación del hombre lo primero es lo vivo, luego lo animal y, por último, el hombre, así también los seres que solamente viven, como las plantas, existen en general para todos los animales, y los animales para el hombre. Por consiguiente, si el hombre usa de las plantas en provecho de los animales, y usa de los animales en su propia utilidad, no realiza nada ilícito, como también parece manifestado por el Filósofo en Polit. 2. Entre los varios usos, parece ser de máxima necesidad que los animales utilicen de las plantas para su alimentación, y los hombres de los animales, lo cual no puede tener lugar sin darles muerte. Por consiguiente, es lícito matar las plantas para el uso de los animales, y los animales para el uso de los hombres, según el mandato divino consignado en Gén 1,29-30. (...) Que por disposición divina se conserva la vida de los animales y de las plantas, no para sí mismos, sino para el hombre (...) por justísima ordenación del Creador, la vida y la muerte de estos seres están entregadas a nuestra utilidad.*” (Aquino, 1990, p. 530)

<sup>19</sup> Arthur O. Lovejoy, escreveu a obra «The Great Chain of Being – a study of the history of an idea». Estando a 22.ª edição, 2001, disponível em:

aristotélica, estóica e cristã, a ideia de que tudo foi criado para o homem e, mais à frente, afirma que o aristotelismo serviu “*perfeitamente as necessidades de hierarquização, demarcação e exaltação axiológica das supervenientes religiões monoteístas*”, ou seja, tenha operado como seu alicerce filosófico. (Araújo, 2003, p. 45 e 51)

No entanto, existiram católicos que tentaram melhorar a posição da igreja relativamente aos animais. É o caso de Francisco de Assis que, segundo Peter Singer, se constitui na grande exceção à regra do catolicismo de desprezar a preocupação com o bem-estar dos seres vivos.<sup>20</sup>

Contudo, e conforme salienta Fernando Araújo<sup>21</sup>, não podemos deixar de partilhar as cautelas com que Singer encara o franciscanismo, devido à abrangência da sua proposta de amor indiscriminado por todas as criaturas e obras da criação, providas ou não de sensibilidade.

## Idade Moderna

### Renascimento e humanismo

O advento do Renascimento e do humanismo não trouxe inovações significativas relativamente ao pensamento filosófico sobre o estatuto dos animais.

René Descartes insiste na ideia de centralismo do homem no universo - seguindo o pensamento cristão e advogando que Deus afectou a «alma» imortal apenas ao homem; consequentemente, os animais estando privados de alma estariam, também, privados da dimensão espiritual, da racionalidade e da sensibilidade, sendo pura matéria - daí que os considere verdadeiras máquinas, autómatos.<sup>22</sup>

Singer salienta que, da ideia de ausência de sensibilidade atribuída aos animais, Descartes subsume que dado que esta é essencial à percepção do prazer e da dor, naturalmente estes autómatos estão isentos dela. Desta concepção de imunidade à dor, advêm vantagens para o

---

<http://libarch.nmu.org.ua/bitstream/handle/GenofondUA/24685/da21a657702b32cb3b956423de30e0ad.pdf?sequence=1> (acesso a 13.03.2017)

<sup>20</sup> Singer, P., 2008. *Libertação Animal*. Porto: Via Óptima, p. 184-185.

<sup>21</sup> Araújo, F., 2003. *A hora dos direitos dos animais*. Coimbra: Almedina, p. 70.

<sup>22</sup> Descartes porém considera que os animais constituem «máquinas» mais complexas do que as que os humanos conseguem construir, dado que são «construídos» por Deus. Assim, afirma que “*this will in no way seem strange to those who are cognizant of how many different automata or moving machines the ingenuity of men can make, without using, in doing so, but a very small number of parts, in comparison with the great multitude of bones, muscles, nerves, arteries, veins, and all the other parts which are in the body of each animal. For they will regard this body as a machine which, having been made by the hands of God, is incomparably better ordered and has within itself movements far more wondrous than any of those that can be invented by men.*” (Descartes, 2001, p. 72)

conjunto do pensamento cartesiano: a primeira, de ordem teológica, desculpabiliza Deus relativamente a ter condenado os animais ao sofrimento e a segunda, de ordem mais prática, desculpabiliza as técnicas de investigação científica usadas na época, a chamada vivissecção, que consistia na dissecação de animais vivos, técnicas estas utilizadas pelo próprio Descartes.<sup>23</sup>

Recentemente, Jonh Cottingham tenta elaborar uma leitura diferente da obra de Descartes, baseando-se em certas passagens que, alegadamente, afastam a negação de que os animais sejam insensíveis.<sup>24</sup> Uma das referências de Cottingham é uma carta de Descartes endereçada a Henry More, que expressa o seguinte: *“It should be noted, however, that I am speaking of thought, not of life or sense. For I deny life to no animal, since I hold that life consists solely in the heat of the body. Nor do I deny sense either, insofar as it depends on a corporeal organ.”* (Descartes, 2000, p. 297)

Contudo, e como Felipe Cabral destaca, no âmbito do pensamento cartesiano, da afirmação da sensibilidade não é lícito retirar-se, como pretende Cottingham, a da percepção da dor, que exige a existência de consciência. Assim, se o cristianismo propiciou o uso e abuso dos animais, o mecanicismo cartesiano isentou a consciência humana por esses mesmos abusos.<sup>25</sup>

Fernando Araújo, salienta, que a posição cartesiana constituiu, na prática, um estímulo à disseminação da prática da vivissecção, à manutenção da crueldade e da indiferença, salientando que *“o legado mais perene e terrífico do cartesianismo foi, (...) a ideia de que a própria dor e sofrimento eram dados exclusivos da experiência humana, e de que por isso os não-humanos poderiam ser entregues a todo e qualquer tipo de destino às mãos dos interesses humanos...”*. (Araújo, 2003, p. 88)

Por outro lado, e conforme refere Singer, a vivissecção pode ter contribuído para evidenciar as semelhanças fisiológicas existentes entre homens e animais assim como a experiência da agonia dos animais pode contribuído para uma nova visão destes.<sup>26</sup>

---

<sup>23</sup> Singer, P., 2008. *Libertação Animal*. Porto: Via Óptima, p. 187-188. Também Fernando Araújo refere que o mecanicismo entende-se enquadrado no *“eco de uma vastíssima mudança de paradigmas científicos - decerto a mais vasta da história anterior ao século XX”*, senão, *“como poderia Descartes fazer tábua-rasa das expressões de sofrimento, de medo, de alegria, em que tantos animais que partilham o nosso Habitat são tão pródigos...”* (Araújo, 2003, p. 84)

<sup>24</sup> Cottingham, J., 1978. A Brute to the Brutes?: Descartes "Treatment of animals". *Philosophy*, October, Volume 53, n.º 206, pp. 551-559

<sup>25</sup> Cabral, F., 2015. *Fundamentação dos direitos animais: a existencialidade jurídica*. Alcochete: Alfarroba, p.53-54.

<sup>26</sup> Singer, P., 2008. *Libertação Animal*. Porto: Via Óptima, p.188

## Iluminismo

No século XVIII, o debate desloca-se da centralidade da espécie humana na «Cadeia do Ser» para a própria natureza dos animais. A contestação à visão cartesiana, que surge com o Iluminismo, é expressa por Voltaire em vários momentos, nomeadamente na seguinte resposta a Descartes: *“Que ingenuidade, que pobreza de espírito, dizer que os animais são máquinas privadas de conhecimento e sentimento, que procedem sempre da mesma maneira, que nada aprendem, nada aperfeiçoam!”* (Voltaire, 1764, p. 308)<sup>27</sup>

Embora não tenha existido uma mudança profunda, um conjunto de influências ajustaram-se para melhorar as posturas relativamente aos animais. Conforme Fernando Araújo, *“a confluência da tradição primitivista com as tendências naturalistas da estética e da ética, por um lado, e com o empirismo epistemológico, por outro, será caracterizada da “revolução cultural” do iluminismo.”* (Araújo, 2003, p. 60)

O século XVIII constitui-se num período de redescoberta da Natureza muito através do «bom selvagem» de Rousseau.

Para Rousseau, os animais seriam análogos aos humanos por serem dotados de dada sensibilidade. Daí que, o homem teria certos deveres para com eles, nomeadamente de não os maltratar inutilmente, pois: *“par ce moyen, on termine aussi les anciennes disputes sur la participation des animaux à la loi naturelle. Car il est clair que, dépourvus de lumières et de liberté, ils ne peuvent reconnaître cette loi; mais tenant en quelque chose à notre nature par la sensibilité dont ils sont doués, on jugera qu'ils doivent aussi participer au droit naturel, et que l'homme est assujetti envers eux à quelque espèce de devoirs. Il semble, en effet, que si je suis obligé de ne faire aucun mal à mon semblable, c'est moins parce qu'il est un être raisonnable que parce qu'il est un être sensible; qualité qui, étant commune à la bête et à l'homme, doit au moins donner à l'une le droit de n'être point maltraitée inutilement par l'autre”*. (Rousseau, 1754, p. 14)<sup>28</sup>

---

<sup>27</sup> Prossegue, afirmando: *“Bárbaros agarram esse cão, que tão prodigiosamente vence o homem em amizade, pregam-no em cima de uma mesa e dissecam-no vivo para mostrarem-te suas veias mesentéricas. Descobres nele todos os mesmos órgãos de sentimentos de que te gabas. Responde-me maquinista, teria a natureza entrosado nesse animal todos os órgãos do sentimento sem objectivo algum? Terá nervos para ser insensível? Não inquires à natureza tão impertinente contradição.”* (Voltaire, 1764, p. 309)

<sup>28</sup> Edição electrónica realizada a partir do livro «Discours sur l'origine et les fondements de l'inégalité parmi les hommes», enquadrado na colecção «Les classiques des sciences sociales», disponível em: [http://www.uqac.quebec.ca/zone30/Classiques\\_des\\_sciences\\_sociales/index.html](http://www.uqac.quebec.ca/zone30/Classiques_des_sciences_sociales/index.html) (acesso a 14.03.2017)

As ideias religiosas, relativas ao estatuto especial do homem em relação aos animais, não desapareceram mas fundiam-se agora com novas perspectivas gerando uma atitude mais benevolente. Também o crescimento do sentimento anticlerical, especialmente em França - muito pela mão de Voltaire - favoreceu o estatuto dos animais. Essa tendência mais benevolente que se começava a afirmar - utilizar os animais sim, mas sem brutalidade - é bem expressa por Hume que afirma: *“I think, is, that we should be bound, by the laws of humanity, to give gentle usage to these creatures”*. (Hume, 1998, p. 117)

Numa outra obra intitulada *«Tratado da Natureza Humana»*, David Hume reflecte sobre a «razão» dos animais, concluindo que *“next to the ridicule of denying an evident truth, is that of taking much pains to defend it; and no truth appears to me more evident, than that beasts are endow’d with thought and reason as well as men. The arguments are in this case so obvious, that they never escape the most stupid and ignorant”*. (Hume, 1896, p. 96)

Contudo, estas tendências mais benevolentes não foram adoptadas por todos os pensadores desta época. Immanuel Kant utiliza como premissa o conceito de «cadeia contínua das criaturas», na sua obra *«Crítica da Razão Pura»* e, em 1780, nas *«Lições de Ética»* afirma que *“los animales existen únicamente en tanto que medios y no por su propia voluntad, en la medida en que no tienen consciencia de sí mismos, mientras que el hombre constituye el fin (...) no tenemos por lo tanto ningún deber para con ellos de modo inmediato; los deberes para con los animales no representan sino deberes indirectos para con la humanidad”*. (Kant, 1988, p. 287)

Para Kant, só os seres racionais e autoconscientes estão incluídos na esfera ética de direitos e deveres. Os animais não possuem autoconsciência, nem racionalidade, e não entendem o sentido entre a vida e morte, daí que todos os deveres para com eles sejam «indirectos». Contudo, considera que, em muitas situações, é errado maltratar animais mas, somente porque maltratar animais estimula uma postura ofensiva em relação aos seres humanos, recuperando a ideia de que o tratamento desumano dos animais propicia o tratamento violento e desumanizado para com outros homens.<sup>29</sup>

Na época em que Kant estabelecia as suas teorias da moral transcendental, Jeremy Bentham elaborava o seu sistema de ideias, a partir do princípio utilitarista de Hume (em que toda a

---

<sup>29</sup> Afirma pois que *“para no desarraigar estos deberes humanos, el hombre ha de ejercitar su compasión con los animales, pues aquel que se comporta cruelmente con ellos posee asimismo un corazón endurecido para con sus congéneres. Se puede, pues, conocer el corazón humano a partir de su relación con los animales.”* (Kant, 1988, p. 288)

conduta humana é determinada pela evitação da dor e pela prossecução do prazer). Refere Bentham que *“the principle of utility recognises this subjection, and makes it the basis of a system that aims to have the edifice of happiness built by the hands of reason and of law. Systems that try to question it deal in sounds instead of sense, in caprice instead of reason, in darkness instead of light”*. (Bentham, 1970, p. 6)

A partir deste princípio Bentham constatou a exigência ética da consideração dos animais, pois que eles também são sencientes, logo experimentam a dor, procedendo então à denúncia da indiferença dos juristas que descuram os interesses dos animais não humanos: *“what else could be used to draw the line? Is it the faculty of reason or the possession of language? But a full-grown horse or dog is incomparably more rational and conversable than an infant of a day, or a week, or even a month old. Even if that were not so, what difference would that make? The question is not Can they reason? Or Can they talk? But Can they suffer?”* (Bentham, 1970, p. 144)

Em 1796, Jonh Lawrence publicou o primeiro volume do trabalho intitulado *«Philosophical and Practical Treatise on Horses and on the Moral Duties of Man towards the Brute Creation»* onde escreve sobre direitos dos animais, referindo que *“they arise then, spontaneously, from the conscience, or sense of moral obligation in man, who is indispensibly bound to bestow upon animals, in return for the benefit he derives from their services, good and sufficient nourishment, comfortable shelter, and merciful treatment; to commit no wanton outrage upon their feelings, whilst alive, and to put them to the speediest and least painful death, when it shall be necessary to deprive them of life”*. (Lawrence, 1796, p. 119)<sup>30</sup>

## Idade Contemporânea

Não podemos deixar de referir alguns dos grandes pensadores que marcaram profundamente os séculos XIX e XX. Embora alguns deles não tenham abordado os animais enquanto objecto de reflexão não deixaram de influenciar a visão que hoje temos do mundo, nomeadamente, na forma como os animais são considerados, possibilitando-nos, também, a

---

<sup>30</sup> Segundo Lawrence, os direitos só serão respeitados na prática se dotados de coercibilidade, daí que devam ser consagrados pelo Estado: *“I therefore propose, that the Rights of Beasts be formally acknowledged by the state, and that a law be framed upon that principle, to guard and protect them from acts of flagrant and wanton cruelty, whether committed by their owners or others”* (Lawrence, 1796, p. 123)

compreensão do processo que levou a essas alterações da forma de pensar com as inerentes implicações nas atitudes, comportamentos e relacionamentos.

## **Darwin e Salt**

Em 1859 é publicada «*A Origem das Espécies*», obra com grandes repercussões científicas, sociais e religiosas. Darwin foi responsável pela grande transformação que a biologia iria sofrer, ao introduzir o conceito de evolução - todos os organismos seriam o resultado duma longa evolução biológica, feita através de selecção natural, a partir dum organismo primitivo muito elementar.

Posteriormente, e face à grande aceitação da obra inicial, lança «*A Origem do Homem e a Selecção Sexual*» (1871), onde afirma explicitamente: “... *that man must be included with other organic beings in any general conclusion respecting his manner of appearance on this earth*”. (Darwin, 1981, p. 1)

O que Darwin pretende evidenciar, procedendo a uma análise comparativa entre o homem e outros mamíferos, é que a origem do homem não é distinta da dos restantes seres. O Darwinismo aniquila, primeiro no âmbito da ciência e, depois, no plano cultural e axiológico, a distinção entre seres «inferiores» e «superiores».

A visão criacionista do mundo foi profundamente abalada. Conforme Singer “*os seres humanos sabiam agora que não eram uma criação especial de Deus, concebida à imagem divina e distinta dos animais; pelo contrário, os seres humanos apercebiam-se de que eles próprios eram animais*”. (Singer, 2008, p. 192)

Também Fernando Araújo salienta que “*só com o darwinismo (...) se prescinde da ideia se uma supra-ordenação cósmica, de um significado total do devir, e por isso se prescinde também da atribuição de uma teologia global*”. (Araújo, 2003, p. 10)

Na esteira de Bentham e inspirado pela teoria evolucionista, Henry Salt foca-se nas questões do bem-estar dos animais, sendo o primeiro autor a argumentar, explicitamente, a favor dos direitos dos animais.

No trabalho publicado em 1894 «*Animals' Rights: Considered in Relation to Social Progress*», Salt propõem-se “*to set the principle of animals' rights on a consistent and intelligible footing, to show that this principle underlies the various efforts of humanitarian reformers*” e, adiantando ainda que “*if we are ever going to do justice to the lower races, we*

*must get rid of the antiquated notion of a «great gulf» fixed between them and mankind, and must recognize the common bond of humanity that unites all living beings in one universal brotherhood.”* (Salt, 1894, p. 4)

## **Marx e Engels**

No vasto trabalho de Karl Marx, os animais são abordados esporadicamente, e sempre no sentido de explicar o percurso histórico.

Em «*A ideologia Alemã*», Marx e Engels estabelecem a diferença fundamental entre homens e animais – o trabalho: “*Pode-se distinguir os homens dos animais pela consciência, pela religião e por tudo o que se queira. Mas eles próprios começam a se distinguir dos animais logo que começam a produzir seus meios de existência, e esse passo à frente é a própria consequência de sua organização corporal. Ao produzirem seus meios de existência, os homens produzem indirectamente sua própria vida material*”. (Marx & Engels, 2002, p. 10)

Segundo Marx, a história é simplesmente uma transformação permanente da natureza humana. Diferentemente dos restantes seres que existem na natureza, o homem é o único ser que se relaciona com a natureza através de uma mediação: o trabalho. O trabalho é a actividade que medeia a permuta material do homem com a natureza.

É certo que existem animais aptos a efectuar alguma produção. Contudo, essa produção não é trabalho em sentido exacto, dado que o trabalho é uma actividade exclusivamente humana. A característica que diferencia o trabalho da produção feita pelo animal baseia-se no seu carácter livre e consciente. A produção animal é guiada pelos instintos, o animal identifica-se com sua actividade vital - não distingue a actividade de si mesmo. Contrariamente, a actividade humana é deliberada, porque o homem possui poder de decisão.<sup>31</sup>

Marx refere ainda que o animal domesticado deve ser caracterizado como um verdadeiro produto do trabalho especificamente humano: “*Ao lado de pedra, madeira, osso e conchas trabalhados, o animal domesticado e, portanto, já modificado por trabalho, desempenha no início da história humana o papel principal como meio de trabalho. O uso e a criação de*

---

<sup>31</sup>Marx, K., s.d. *Manuscritos Económico-Filosóficos 1844*. Lisboa: Edições Avante. Também desenvolve este aspecto, exemplificando, no livro primeiro da obra «O Capital», ao comparar a atividade produtiva do homem e do animal: “*Uma aranha executa operações semelhantes às do tecelão, e a abelha envergonha mais de um arquitecto humano com a construção dos favos de suas colmeias. Mas o que distingue, de antemão, o pior arquitecto da melhor abelha é que ele construiu o favo em sua cabeça, antes de construí-lo em cera. No fim do processo de trabalho obtém-se um resultado que já no início deste existiu na imaginação do trabalhador, e portanto idealmente*”. (Marx, 1990, p. 206)



*meios de trabalho, embora existam em germe em certas espécies de animais, caracterizam o processo de trabalho especificamente humano e Franklin define, por isso, o homem como a toolmaking animal, um animal que faz ferramentas.”* (Marx, 1990, p. 208)

Para Marx (e também para Engels) o trabalho possui uma característica essencialmente humanizadora. Foi através do trabalho que o homem construiu a sua própria humanização, o que lhe possibilitou distanciar-se da sua animalidade, desenvolvendo um conjunto de novas faculdades e competências. O homem não deixou de ser natureza mas transformou a sua natureza original em natureza humanizada. Assim, constitui-se como um ser que é determinado pela sua historicidade.

Quanto ao animal propriamente dito e, mais uma vez, por comparação com o homem, Marx e Engels consideram que este “*não está em relação» com coisa alguma, não conhece, afinal, nenhuma relação. Para o animal, suas relações com os outros não existem enquanto relações.*” (Marx & Engels, 2002, p. 10)

## **Freud**

Sigmund Freud<sup>32</sup>, quando aborda os animais é, fundamentalmente, no sentido de explicar comportamentos humanos.

Em «*Totem e Tabu*» aborda os animais para explicar o sistema totémico e respectivas interdições, mas com o intuito de estabelecer “*algumas correspondências entre a vida psíquica dos selvagens e a dos neuróticos*”.

Tanto quanto sabemos, Freud não prescindia da companhia dos seus cães<sup>33</sup> e há registos que dão nota da sua grande estima e consideração pelos animais, afirmando mesmo preferir a sua companhia à dos humanos.<sup>34</sup>

---

<sup>32</sup> Destacamos, por curiosidade e melhor enquadramento, que Freud começou a sua carreira a trabalhar em zoologia, quando frequentava o 2.º ano de medicina (segundo a sua biografia mais relevante «*Freud: A Life for Our Time*», 1988, elaborada por Peter Gay, historiador com formação psicanalítica). De facto, os primeiros textos de Freud, pouco conhecidos, são resultado desse trabalho, sendo exemplo disso mesmo o artigo, originalmente publicado em 1877, «*Observation de la conformation et de la structure fine de l’organe lobé de l’anguille décrit comme glande germinale mâle*», publicada na *Revue Internationale de Psychopathologie* (Tradução realizada por Max Kohn do artigo original: «*Beobachtungen über Gestaltung und feineren Bau der als Hoden beschriebenen Lappeorgane*». *Sitzungsberichte der K. Akademie der Wissenschaften* (Vol. 75)), bem como o artigo publicado em 1878.

<sup>33</sup> Peter Gay refere o primeiro cão de Freud - Lün-Yu - e acrescenta: “*from then on, Freud and a succession of chows, especially his Jo-Fi, were inseparable. The dog would sit quietly at the foot of the couch during the analytic session.*” (Gay, 1998, p. 540)

## Nietzsche

Existe uma grande persistência do imaginário animal na vasta e complexa obra de Friedrich Nietzsche<sup>35</sup>. Os seus textos exploram a natureza da animalidade humana e as relações dos humanos com outros animais, usando recursos semânticos disponibilizados pela investigação da natureza animal e utilizando-os para ilustrar o carácter humano e como metáforas - “*receio que os animais considerem o homem como um ser da sua espécie, mas que perdeu da maneira mais perigosa a sua razão animal, receio que eles o considerem como o animal absurdo, como o animal que ri e chora, como o animal desastroso.*” (Nietzsche, 2000, p. 164)<sup>36</sup>

Não pretendendo analisar de forma aprofundada a filosofia de Nietzsche, parece ser de concluir que o uso generalizado de imagens de animais não é retórico ou fortuito, desempenhando essas referências, pelo contrário, um papel essencial no desenvolvimento das suas ideias.

---

<sup>34</sup> Assim, por exemplo na entrevista concedida por Freud ao jornalista americano George Sylvester Viereck, da qual reproduzimos este curto excerto pelo seu interesse e relevância:

- **George S. Viereck:** “*Às vezes imagino se não seríamos mais felizes se soubéssemos menos dos processos que dão forma a nossos pensamentos e emoções. A psicanálise rouba a vida do seu último encanto, ao relacionar cada sentimento ao seu original grupo de complexos. Não nos tornamos mais alegres descobrindo que nós todos abrigamos o criminoso e o animal.*”

- **S. Freud:** “*Que objeção pode haver contra os animais? Eu prefiro a companhia dos animais à companhia humana.*”

- **George S. Viereck:** “*Por quê?*”

- **S. Freud:** “*Porque são tão mais simples. Não sofrem de uma personalidade dividida, da desintegração do ego, que resulta da tentativa do homem de adaptar-se a padrões de civilização demasiado elevados para o seu mecanismo intelectual e psíquico. O selvagem, como o animal, é cruel, mas não tem a maldade do homem civilizado. A maldade é a vingança do homem contra a sociedade, pelas restrições que ela impõe. As mais desagradáveis características do homem são geradas por esse ajustamento precário a uma civilização complicada. É o resultado do conflito entre nossos instintos e nossa cultura. Muito mais agradáveis são as emoções simples e diretas de um cão, ao balançar a cauda, ou ao latir expressando seu desprazer. As emoções do cão (acrescentou Freud pensativamente) lembram-nos os heróis da Antiguidade. Talvez seja essa a razão por que inconscientemente damos aos nossos cães nomes de heróis antigos como Aquiles e Heitor.*” (Freud, 1926). Esta entrevista está disponível em: [http://www.freudpage.info/entrevista\\_freud-4.html](http://www.freudpage.info/entrevista_freud-4.html) (acesso a 03.02.2017)

<sup>35</sup> Segundo alguns autores, em 3 de Janeiro de 1889, em Turim, o equilíbrio mental de Friedrich Nietzsche colapsou, nunca voltando a recuperar. Consta que o acontecimento que desencadeou a sua loucura foi a visão de um cocheiro a chicotar violentamente um cavalo. Nietzsche, precipitou-se para o animal, abraçou-o, em lágrimas, e tombou inanimado. Milan Kundera refere-se a este episódio em «*A insustentável leveza do ser*» e Béla Tarr, realizador húngaro, também o utilizou no filme «*O cavalo de Turim*».

<sup>36</sup> Nietzsche lembra a nossa natureza animal, descreve-nos como o resultado da determinação natural em todos os aspectos das nossas vidas e, de certa forma, parece ambicionar um retorno a essa natureza.

No texto «*Da utilidade e desvantagem da história para a vida*», Nietzsche apresenta os animais numa relação aparentemente contraditória com a história<sup>37</sup>, referindo que “*o animal vive a-historicamente: ele passa pelo presente como um número, sem que reste uma estranha quebra*” e que essa existência a-histórica é a natureza própria dos animais, que o homem inveja porque “*é possível viver quase sem lembrança, sim, e viver feliz assim, como o mostra o animal; mas é absolutamente impossível viver, em geral, sem esquecimento (...) há um grau de insônia, de ruminação, de sentido histórico, no qual o vivente se degrada e por fim sucumbe, seja ele um homem, um povo ou uma cultura*”. (Nietzsche, 2003, p. 8 e 10)<sup>38</sup>

Nietzsche afirma ainda que “*tudo o que distingue o homem do animal depende dessa faculdade de reduzir as metáforas intuitivas a um esquema e, portanto, de dissolver uma imagem num conceito*”. (Nietzsche, 1997, p. 6)

Através dos seus textos, da tentativa de reinventar a animalidade humana, Nietzsche pretende estimular a actividade de criação de valores, como que restaurar uma boa consciência na natureza humana. A sua filosofia da alteridade humana e animal destrói a noção cartesiana de que os animais são autómatos enquanto os seres humanos são racionais e transcendentais.

O seu legado reside, fundamentalmente, no questionamento perturbador de qual o preço a pagar pela natureza animal do homem ao sustentar uma moral que o distancia da sua origem.

## Heidegger

Heidegger<sup>39</sup> foi dos pensadores que mais reflectiu sobre a essência do homem, considerando este o ente privilegiado para a manifestação do ser.

---

<sup>37</sup> “*Considera o rebanho que passa ao teu lado pastando: ele não sabe o que é ontem e o que é hoje; ele saltita de lá para cá, come, descansa, digere, saltita de novo; e assim de manhã até a noite, dia após dia; ligado de maneira fugaz com seu prazer e desprazer à própria estaca do instante, e, por isto, nem melancólico nem enfadado. Ver isto desgosta duramente o homem porque ele se vangloria de sua humanidade frente ao animal, embora olhe invejoso para a sua felicidade - pois o homem quer apenas isso, viver como o animal, sem melancolia, sem dor; e o quer entretanto em vão, porque não quer como o animal. O homem pergunta mesmo um dia ao animal: por que não me falas sobre tua felicidade e apenas me observas? O animal quer também responder e falar, isso se deve ao fato de que sempre esquece o que queria dizer, mas também já esqueceu esta resposta e silencia: de tal modo que o homem se admira disso.*” (Nietzsche, 2003, p. 7)

<sup>38</sup> Neste texto, como em outros, Nietzsche pretende fazer uma crítica à história, mais concretamente à modernidade, inserida nas suas dúvidas persistentes sobre o Iluminismo. Contudo, não defende a «extinção» da história, porque o homem só se tornou o que é hoje através da memória e do sentido histórico. Mas, o conhecimento faz do homem um prisioneiro da história, transformando a vida num verdadeiro sofrimento; o excesso de história da modernidade também pode destruir o indivíduo.

<sup>39</sup> Heidegger, enquanto detentor da cátedra de filosofia da Universidade de Freiburg, ministrou um curso em 1929-30, constituído por um conjunto de conferências, posteriormente editadas sob o título «*Os conceitos*»

Um dos objectivos centrais da sua reflexão era responder à questão «*O que é o mundo?*». Discordando da tese tradicional segundo a qual a racionalidade é a diferença específica do homem, e afastando também as teorias evolucionistas por considerar que pressupõem determinações prévias tanto sobre a concepção de homem como de animal, optou por uma consideração comparativa para elaborar uma explicação - considerando o seu método fenomenológico e hermenêutico.

Para responder a esta questão, realizou uma ampla investigação quanto à relação do animal com o meio em que vive e do homem com o mundo, propondo três teses basilares: *a pedra é sem mundo; o animal é pobre de mundo; o homem é formador de mundo*.<sup>40</sup>

A tese heideggeriana «*o animal é pobre de mundo*», articulada com as teses de «*a pedra é sem mundo*» e «*o homem é formador de mundo*», foi explicitada pelo autor para discutir a condição de estar no mundo do homem.

Em 1946, Heidegger confirma as suas teses na obra «*Carta sobre o humanismo*», afirmando que “*o corpo do homem é algo de essencialmente diferente de um organismo animal (...) os seres vivos são como são, sem que, a partir do seu ser como tal, estejam postados na verdade do ser, guardando numa tal postura o desdobramento essencial do seu ser. Provavelmente, causa-nos a máxima dificuldade, entre todos os entes que são, pensar o ser vivo, porque, por um lado possui conosco o parentesco mais próximo, estando, contudo, por outro lado, ao mesmo tempo, separado por um abismo da nossa essência ex-sistente (...) os animais estão mergulhados, cada qual no seio de seu ambiente próprio, mas nunca estão inseridos livremente na clareira do ser – e só essa clareira é mundo -, por isso, falta-lhes a linguagem. E não porque lhes falta a linguagem, estão eles suspensos sem mundo no seu ambiente.*” (Heidegger, 2010, pp. 24, 27-28)<sup>41</sup>

A formulação heideggeriana de que «*o animal é pobre de mundo*» fundamenta-se na asserção de que o animal é cativo do seu entorno, em relação ao qual as suas acções são mediadas por puro instinto, ou seja “*o animal tem e não tem mundo*”. Assim, ser pobre significa ser privado, tem a ver com a forma de estar imbricado no mundo que é específica do animal.

---

*fundamentais da metafísica: mundo, finitude e solidão*», especialmente orientadas para a explicação do que é o mundo e qual a relação que se estabelece entre este e os seres.

<sup>40</sup> Ferreira, K. C. R. d. S., 2007. *A condição animal na filosofia de Jacques Derrida*, São Leopoldo: s.n., p. 13-14; e Rodrigues, F., 2009. No limiar do mundo: a posição de Heidegger sobre a diferença entre animais e humanos. *Cadernos de Filosofia Alemã*, Jun-Dez, Volume 14, p. 34.

<sup>41</sup> Num outro texto - «*Arte y poesía*» - afirma ainda que “*la piedra no tiene mundo, las plantas y los animales tampoco lo tienen; pero sí pertenecen al impulso oculto de un ambiente en que están sumergidos. En cambio la campesina tiene un mundo porque se mantiene en lo abierto de lo existente.*” (Heidegger, 1988, p. 75)

Conforme explicita Fernando Rodrigues, para Heidegger, a diferença entre o animal e o homem repousa numa distinção essencial entre os modos de acessibilidade a algo que lhes são característicos – “*Nos domínios do círculo envoltório que o circunda, o animal desfruta de um tipo de acessibilidade que se entende sob os termos do ter e não ter mundo. Seu modo de ser, entretanto, é a catividade ou o estar-absorvido (...) o animal não faz senão desempenhar uma aptidão, de tal modo que o seu estar-ligado com o que se dá ao seu entorno é um estar-absorvido por um círculo de desinibições. Assim, não se dá para o animal uma abertura do ente como ente, do sendo enquanto sendo. (...) No Dasein humano, porém, toda acessibilidade se funda numa abertura do ente como tal e num todo, isto é, todo comportamento face ao ente se funda na abertura de mundo que caracteriza essencialmente o homem, donde a tese: o homem é formador de mundo*”. (Rodrigues, 2009, p. 39 e 40)

A posição de Heidegger relativamente à diferença entre o homem e o animal tem sido alvo de muitas críticas e tomada como conservadora e não científica.

## **Derrida**

A questão animal ocupa uma posição de relevo na filosofia de Jacques Derrida, autor cujas reflexões menos convencionais oferecem novas perspectivas para o debate.<sup>42</sup>

Em entrevista com Elisabeth Roudinesco<sup>43</sup>, publicada sob o título «*Violencias contra los animales*», Derrida esclarece porque considera esta questão decisiva : “*La «cuestión-de-la-animidad» no es una cuestión entre otras, por supuesto. Si la considero decisiva, como se dice, desde hace mucho tiempo, en sí misma y por su valor estratégico, es porque, difícil y enigmática en sí misma, representa también el límite sobre el cual se suscitan y determinan todas las otras grandes cuestiones y todos los conceptos destinados a delimitar lo «propio del hombre», la esencia y el porvenir de la humanidad, la ética, la política, el derecho, los*

---

<sup>42</sup> Jacques Derrida, autor de uma obra imensa, principalmente nas áreas da filosofia e da crítica literária, foi um dos mais influentes filósofos do século XX. Distanciando-se dos diversos movimentos filosóficos e tradições que o antecederam (fenomenologia, existencialismo e estruturalismo), criou e desenvolveu termos e conceitos, sendo o mais conhecido a chamada "desconstrução". A desconstrução, é uma estratégia de desmontagem para analisar textos no sentido de expor e, em seguida, subverter as várias oposições binárias que sustentam as formas dominantes do pensamento Ocidental, ou seja, uma crítica, não às questões parciais mas às premissas, às epistemes subjacentes, às formas de pensamento sedimentadas. A desconstrução teve uma enorme influência na sociologia, na antropologia na psicologia, na teoria literária, nos estudos culturais, na linguística e no feminismo.

<sup>43</sup> Também ela historiadora e investigadora.

«*derechos del hombre*», el «*crimen contra la humanidad*», el «*genocidio*», etcétera.” (Derrida, 2003) <sup>44</sup>

Derrida foi um dos muitos críticos de Heidegger. No texto «*De l'espirit*», desenvolve a sua crítica à concepção de animalidade heideggeriana. Apresenta duas hipóteses relativas à pobreza de mundo do animal em relação ao homem: ou a diferença é quantitativa ou é qualitativa.

No caso de ser quantitativa, haveria uma diferença de grau, ou seja o animal teria acesso aos mesmos entes que o homem mas esse acesso seria mais limitado, menos complexo. Contudo, como sublinha Derrida, esta hipótese é expressamente rejeitada por Heidegger dado que “*l'animal n'a pas un rapport moindre, un accès plus limité à l'étant, il a un rapport autre.*” (Derrida, 1987, p. 78)

A diferença é, pois, qualitativa - o acesso ao mundo é diferente no animal e no homem. É diferente porque o animal é pobre de espírito, dado que o mundo a que Heidegger se reporta é o mundo espiritual, que só é acedido através da transcendência, ou seja há uma diferença de essência.

Em «*O Animal que logo sou*», Derrida aprofunda questões abordadas em «*De l'espirit*», desenvolvendo a tese de que Heidegger se filiou à tradição que nomeia de «logocentrismo» que define como: “*uma tese sobre o animal, sobre o animal privado de logos, privado do poder-ter o logos: tese, posição ou pressuposição que se mantém de Aristóteles a Heidegger, de Descartes a Kant, Levinas e Lacan.*” (Derrida, 2002, p. 54)

Como consequência da tese de Heidegger, Derrida aponta ainda uma determinação de “*poderes ou haveres: poder, ter o poder de dar, o poder de morrer, o poder de inumar, o poder de vestir-se, o poder de trabalhar, o poder de inventar uma técnica etc., o poder que consiste em ter, por atributo essencial, tal ou tal faculdade, portanto tal ou tal poder.*” (Derrida, 2002, p. 54)

Derrida sublinha o facto de que a tese de Heidegger se desenvolve a partir da tradição filosófica que não considera as diferenças entre as espécies de animais, questionando, também, certa terminologia: “*...o uso no singular de uma noção tão geral como «O Animal», como se todos os viventes não humanos pudessem ser reagrupados no sentido comum desse*

---

<sup>44</sup> Derrida, J., 2003. *Y mañana qué...* [Entrevista] (Julio 2003), realizada em Buenos Aires a Julho de 2003, disponível em: [http://redaprenderycambiar.com.ar/derrida/textos/animales\\_violencia.htm](http://redaprenderycambiar.com.ar/derrida/textos/animales_violencia.htm) (acesso a 05.03.2017)

«lugar-comum», *O Animal*, quaisquer que sejam as diferenças abissais e os limites estruturais que separem, na essência mesmo de seu ser, todos os "animais", (...) neste conceito que serve para qualquer coisa, no vasto campo do animal, no singular genérico, no estrito fechamento deste artigo definido («O Animal» e não «animais») seriam encerrados, como em uma floresta virgem, um parque zoológico, um território de caça ou de pesca, um viveiro ou um abatedouro, um espaço de domesticação, todos os viventes que o homem não reconheceria como seus semelhantes, seus próximos ou seus irmãos. E isso apesar dos espaços infinitos que separam o lagarto do cão, o protozoário do golfinho, o tubarão do carneiro, o papagaio do chimpanzé, o camelo da águia, o esquilo do tigre ou o elefante do gato...” (Derrida, 2002, p. 64 e 65)<sup>45 46 47</sup>

Derrida assinala a possibilidade de identificação de dois tipos de discurso a respeito da questão animal. Ao primeiro tipo correspondem “os textos assinados por pessoas que sem dúvida viram, observaram, analisaram, reflectiram o animal mas nunca se viram vistas pelo animal.” (Derrida, 2002, p. 18)

---

<sup>45</sup> Derrida contesta a utilização, pela filosofia Ocidental, do singular vago “animal” para englobar uma pluralidade de diferentes espécies, como se, por exemplo, um papagaio estivesse no mesmo registo de um chimpanzé. Assim, é essencial principiar pelo questionamento desse singular genérico, o animal, considerando que “apesar, através e para além de todas as suas dissensões, os filósofos sempre, todos os filósofos, julgaram que esse limite era um e indivisível; e que do outro lado desse limite havia um imenso grupo, um só conjunto fundamentalmente homogêneo que se tinha o direito, o direito teórico ou filosófico, de distinguir ou de opor, ou seja aquele do Animal em geral, do animal no singular genérico. Todo o reino animal com exceção do homem.” (Derrida, 2002, p. 76) Neste contexto, Derrida propõe o termo «animot» para substituir o termo animal, procurando sublinhar a multiplicidade de seres animais. Com o neologismo «animot», permite que no singular da palavra animal seja percebido o plural - animais (animaux). É um jogo criativo, que brinca com as questões sonoras e semânticas da linguagem.

<sup>46</sup> Não deixaremos de abordar esta questão, mais adiante, a quando da consideração da criminalização dos maus-tratos a animais de companhia.

<sup>47</sup> Em «O animal que logo sou», Derrida coloca a seguinte interrogação sobre a nudez: “Há muito tempo, pode-se dizer que o animal nos olha?”. Depois, propõe imaginar uma cena – encontrar-se nu diante de um gato. Descreve então o incômodo de se encontrar nu frente ao animal que o observa sem se mexer: “É como se eu tivesse vergonha, então, nu diante do gato, mas também vergonha de ter vergonha. Reflexão da vergonha, espelho de uma vergonha envergonhada dela mesma, de uma vergonha ao mesmo tempo especular, injustificável e inconfessável.” (Derrida, 2002, p. 15 e 16). Derrida reflete sobre a nudez, que sempre esteve subjacente nos discursos sobre o homem, ou sobre o que é próprio do homem – “em princípio, excetuando-se o homem, nenhum animal jamais imaginou se vestir. O vestuário seria o próprio do homem, um dos «próprios» do homem. O «vestir-se» seria inseparável de todas as outras figuras do «próprio do homem», mesmo que se fale menos disso do que da palavra ou da razão, do logos, da história, do rir, do luto, da sepultura, do dom etc.” (Derrida, 2002, p. 17). Portanto, o animal não está nu porque ele é nu e não tem o sentimento da sua nudez – não há nudez na natureza. – “o homem seria o único a inventar-se uma vestimenta para esconder seu sexo” e o animal “permaneceria tão alheio ao pudor quanto ao impudor”. (Derrida, 2002, p. 18). Questiona, então: “O que é o pudor se só se pode ser pudico permanecendo impudico, e reciprocamente? O homem não seria nunca mais nu porque ele tem o sentido da nudez, ou seja, o pudor ou a vergonha. O animal estaria na não-nudez porque nu, e o homem na nudez precisamente lá onde ele não é mais nu. Eis aí uma diferença, eis aí um tempo ou um contratempo entre duas nudezes sem nudez. Esse contratempo está apenas começando a nos incomodar, no que diz respeito à ciência do bem e do mal.” (Derrida, 2002, p. 18)

Neste tipo de discurso insere Descartes, Kant, Heidegger, Lacan e Lévinas, que fizeram do animal *“um teorema, uma coisa vista mas que não vê. A experiência do animal que vê, do animal que os observa, não a tomaram em consideração na arquitetura teórica ou filosófica de seus discursos. Em suma, eles tanto a negaram quanto desconhecaram.”* (Derrida, 2002, p. 33)

O segundo tipo de discurso tem como signatários *“poetas ou profetas, em situação de poesia ou de profecia, do lado daqueles e daquelas que confessam tomar para si a destinação que o animal lhes endereça, antes mesmo de terem o tempo e a possibilidade de se esquivar nus ou em roupão”*. Neste caso, Derrida não identifica *“um representante estatutário, ou seja, um sujeito enquanto homem teórico, filosófico, jurídico, em verdade, enquanto cidadão”*. (Derrida, 2002, p. 34)

Para Derrida, a questão não seria a de saber se os animais podem falar ou raciocinar - se são privado de *logos*, privado do *poder-ter* o *logos* - a questão prévia e decisiva seria a de saber se os animais podem sofrer, lembrando a questão colocada por Bentham e afirmando que *“poder sofrer não é mais um poder, é uma possibilidade sem poder (...) aí reside, como a maneira mais radical de pensar a finitude que compartilhamos com os animais, a mortalidade que pertence à finitude propriamente dita da vida, à experiência da compaixão, à possibilidade de compartilhar a possibilidade desse não-poder, a possibilidade dessa impossibilidade, a angústia dessa vulnerabilidade e a vulnerabilidade dessa angústia. Com essa questão (“Can they suffer?”), não tocamos nesse bloco de certeza indubitável, nesse fundamento de toda a segurança que se poderia procurar por exemplo no Cogito, no «Penso, logo sou»”*. (Derrida, 2002, p. 55)<sup>48</sup>

## Deleuze

Os animais estão onnipresentes nos trabalhos individuais de Deleuze e nos trabalhos conjuntos com Guattari, revelando curiosidade e fascínio pelos mundos animais. Deleuze foi, provavelmente, o filósofo que mais demoliu a visão aristotélica do homem, ao questionar os lugares de indeterminação entre o homem o animal.

---

<sup>48</sup> Conforme Derrida, não é possível *“negar o sofrimento, o medo ou o pânico, o terror ou o pavor que podem se apossar de certos animais e que nós, os homens, podemos testemunhar (...) a resposta à questão “Can they suffer?” não permite nenhuma dúvida.”* (Derrida, 2002, p. 56)



O «*Abécédaire*» começa, obviamente, com a letra “A” de “Animal”. Refere que todos os animais têm um mundo e muitos territórios – são especialmente estes que o fascinam.<sup>49</sup>

Mesmo quando se faz filosofia, deve-se estar sempre “*no limite que separa da animalidade, mas de modo que não se fique separado dela*”.

Na reflexão sobre territórios animais, Deleuze afirma que “*a arte não é um privilégio do homem*”, que foi com a reivindicação de territórios que a arte começou – posturas, cores e cantos que Deleuze associa a linhas, cores e refrão. Assim, a marcação de território constitui-se em arte em estado puro: “*but with the territory and the house it becomes constructive and erects ritual monuments of an animal mass that celebrates qualities before extracting new causalities and finalities from them. This emergence of pure sensory qualities is already art, not only in the treatment of external materials but in the body's postures and colors, in the songs and cries that mark out the territory. It is an outpouring of features, colors, and sounds that are inseparable insofar as they become expressive (philosophical concept of territory). (...) All that is needed to produce art is here: a house, some postures, colors, and songs*”. (Deleuze & Guattari, 1994, p. 184 e 185)

O «Devir» é um conceito utilizado por Deleuze, no sentido de entender a relação do artista com as forças não humanas. «*Devir*» é a experiência da alteridade, nunca uma metáfora nem uma imitação. Por exemplo, a vespa e a orquídea pertencem a reinos diferentes mas, compartilhando a desterritorialização, encontram uma zona comum de proximidade.<sup>50</sup>

Como explícita na obra «*O Anti-Édipo*», “*desaparece a distinção homem/natureza: a essência humana da natureza e essência natural do homem identificam-se na natureza (...) não o homem como rei da criação, mas aquele que é tocado pela vida profunda de todas as formas e gêneros, o encarregado das estrelas e até dos animais (...) homem e natureza não*

---

<sup>49</sup> Sobretudo animais menos «comuns», reflectindo sobre o mundo do carrapato, os pássaros artistas, a ligação da vespa com a orquídea, o nomadismo das lagostas, a pressão da aranha sobre a mosca, etc. Deleuze não apreciava cães, nem gatos. Achava o latido do cão o som mais estúpido da natureza, e odiava que os gatos se enroscassem nas pernas. Na realidade, não é que Deleuze não gostasse de animais domésticos, o que ele não gostava era de animais familiares. O que fazia Deleuze detestar cães e gatos não era serem cães ou gatos, mas serem demasiado humanos. Quanto às relações entre seres humanos e animais, prefere um tipo não domesticado de relacionamento. No entanto, Deleuze teve gatos em casa – que só suportou por causa dos filhos. Admirava-se da forma como as pessoas falam com os animais. No fundo, era a humanização dos animais que Deleuze detestava. Fala também da dignidade dos bichos na morte, os animais sabem morrer melhor que os humanos, procuram um canto, também há um território para a morte. Deleuze, G., 1994. “A” as in animal [Entrevista] 1994, disponível em: <http://www.after1968.org/app/webroot/uploads/ABCDelAnimal.pdf>

<sup>50</sup> Afirma, pois que “*os devires não são fenómenos de imitação, nem de assimilação, mas de dupla captura, de evolução não paralela, núpcias entre dois reinos (...) A vespa e a orquídea são o exemplo. A orquídea parece formar uma imagem da vespa, mas de facto há um devir-vespa da orquídea, um devir-orquídea da vespa, uma dupla captura (...) A vespa torna-se parte do aparelho de reprodução da orquídea, ao mesmo tempo que a orquídea torna-se órgão sexual para a vespa*” (Deleuze & Parnet, 1998, p. 3)

*são dois termos distintos (...) mas uma só e mesma realidade essencial (...) Homo Natura”.* (Deleuze & Guattari, 2004, p. 10)

### **John Rawls e Peter Carruthers (a perspectiva contratualista)**

John Rawls, filósofo, publicou em 1971, o livro «*Uma Teoria da Justiça*». Seguindo a linha contratualista, desenvolve os princípios da justiça, que deveriam estruturar uma sociedade liberal. Este trabalho, amplamente citado nas áreas da filosofia, economia e política, originou imensas discussões nomeadamente na área dos direitos animais.

A ideia subjacente ao «contrato social» é a de que os direitos e obrigações decorrem do acordo entre as partes. No contratualismo clássico, que reporta a Thomas Hobbes, os contratos sociais emanam da necessidade de harmonizar interesses individuais na sociedade, constituindo-se o conceito de justiça como elemento central da visão contratualista.

Rawls inicia o seu trabalho concebendo uma situação hipotética, a que chama a «posição original». Os participantes têm que decidir os princípios da sua vida futura a nível político económico e social durante uma discussão onde estão encobertos pelo «véu da ignorância».

A ideia da posição original é a de constituir um processo equitativo, de forma que quaisquer que sejam os princípios escolhidos, estes sejam justos. O véu da ignorância na posição original reveste-se de grande importância para a escolha dos princípios de justiça.<sup>51</sup>

De referir que Rawls emprega o conceito de «pessoas éticas», indivíduos racionais capazes de um senso de justiça. Serão estes seres que estarão aptos a estabelecer quais os direitos e deveres elementares de cada sujeito na sociedade e esses direitos e deveres serão atribuídos exclusivamente a eles.<sup>52</sup>

---

<sup>51</sup> A posição original de igualdade é compreendida como: “(...) *uma situação puramente hipotética caracterizada de modo a conduzir a uma certa concepção de justiça. Entre as características essenciais dessa situação está o fato de que ninguém conhece seu lugar na sociedade, a posição de sua classe ou o status social e ninguém conhece sua sorte na distribuição de dotes e habilidades naturais, sua inteligência, força, e coisas semelhantes. Eu até presumirei que não conhecem suas concepções do bem ou suas propensões psicológicas particulares. Os princípios da justiça serão escolhidos sob um véu da ignorância. Isso garante que ninguém é favorecido ou desfavorecido na escolha dos princípios pelo resultado do acaso natural ou pela contingência de circunstâncias sociais. Uma vez que todos estão numa situação semelhante e ninguém pode designar princípios para favorecer sua condição particular, os princípios da justiça são o resultado de um consenso ou ajuste equitativo. Pois dadas as circunstâncias da posição original, a simetria das relações múltiplas, essa situação original é equitativa entre os indivíduos tomados como pessoas éticas, isto é, como seres racionais capazes, na minha hipótese, de um senso de justiça.*” (Rawls, 2000, p. 13)

<sup>52</sup> Construindo a seguinte suposição: “*Suponhamos que cada pessoa que atingiu uma certa idade e possui a capacidade intelectual necessária desenvolva um senso de justiça dentro das circunstâncias sociais normais. Adquirimos uma habilidade para julgar que certas coisas são justas ou injustas e para fundamentar esses*

Posteriormente, reflecte sobre o conceito de igualdade e sua abrangência relativamente às concepções de justiça, referindo-se expressamente aos animais e à sua exclusão: “... a base da igualdade, as características dos seres humanos em virtude das quais eles devem ser tratados de acordo com os princípios da justiça. Nossa conduta em relação aos animais não é regulada por esses princípios, ou pelo menos assim geralmente se acredita. Que motivos temos então para distinguirmos a humanidade de outros seres vivos, e considerarmos que as restrições da justiça se aplicam apenas aos homens? Devemos examinar o que determina o alcance da aplicação das concepções da justiça (...). O significado da igualdade é especificado pelos princípios de justiça, que exigem que direitos básicos iguais sejam atribuídos a todas as pessoas. Podemos presumir que todos os animais estão excluídos; certamente eles têm alguma protecção, mas o seu status não é o mesmo que o dos seres humanos. (...) Temos de considerar a que tipos de seres se devem conceder as garantias da justiça (...). A resposta natural parece ser a de que são precisamente as pessoas éticas que têm direito à justiça igual”. (Rawls, 2000, p. 560 e 561)

Pedro Galvão, a este respeito afirma que “os contratualistas baseiam a ética num acordo hipotético, realizado em circunstâncias ideais, mediante o qual os agentes racionais definem os termos da sua coexistência em sociedade. Ora, os animais, mesmo os mais inteligentes, são manifestamente incapazes de participar num acordo — e muito menos num acordo desta natureza, centrado na escolha de princípios morais”. (Galvão, 2012, p. 629)

Assim, as partes contratantes não terão motivos para adoptar um código moral em que os interesses dos animais sejam directamente considerados.

Peter Carruthers, também ele contratualista, defende que o contratualismo não deixa espaço para a atribuição de estatuto moral aos animais. Em seu entender, os animais importam unicamente, de um ponto de vista ético. Não devemos agir com eles de certas formas, devido aos direitos e interesses dos humanos, nomeadamente violar os interesses dos seus proprietários ou ferir a sensibilidade de algumas pessoas ao maltratar animais em público.

---

juízos. Mais ainda, geralmente desejamos agir de acordo com esses sentimentos e esperamos um desejo semelhante da parte dos outros.” (Rawls, 2000, p. 49)

Carruthers admite que a maioria dos animais tem mentes parecidas com as nossas, que têm crenças e desejos, concorda que muitos animais sentem dor e medo, e em alguns casos, uma emoção muito parecida com a dor e que, de facto, a maioria dos animais pode sofrer.<sup>53</sup>

Contudo, assume que os animais não contam como agentes racionais dado que um agente racional é uma criatura que é capaz de gerir o seu comportamento de acordo com regras universais, que é capaz de pensar os custos e benefícios da adopção de uma dada regra: *“I shall also assume, however, that animals don’t count as rational agents in the following (quite demanding) sense: a rational agent is a creature that is capable of governing its behavior in accordance with universal rules (such as “Don’t tell lies”), and that is capable of thinking about the costs and benefits of the general adoption of a given rule, to be obeyed by most members of a community that includes other rational agents”*. (Carruthers, 2010, p. 2)

Fica claro que todas as «pessoas éticas» (Rawls), todos os «agentes racionais» (Carruthers) merecem a mesma justiça. Coloca-se, então a questão de como proceder com aqueles que não manifestam as características definidas, ou seja, os denominados «casos marginais»<sup>54</sup> e os animais.

Rawls admite os limites da sua teoria, referindo que a «teoria da justiça» deixa de lado muitos aspectos da moralidade assim como a questão dos animais e da natureza, salientando que *“uma concepção de justiça não é mais do que uma parte da visão moral. Ainda que eu não tenha sustentado que a capacidade de um sentido de justiça seja necessária para ter direito aos serviços da justiça, parece que não se deve exigir que se preste justiça a criaturas que careçam dessa capacidade. Porém, disso não decorre que não há, em absoluto, exigências em relação a elas, e nem em nossas relações para com a natureza. Sabe-se que é injusto agir cruelmente para com os animais, e a destruição de uma espécie pode ser um grande mal. A capacidade de sentimentos de prazer e dor, e das formas de vida que os animais são capazes, impõe evidentemente, deveres de compaixão e de humanidade”*. (Rawls, 2000, p. 568 e 569)

---

<sup>53</sup> Carruthers, P., 2010. Against the moral standing of animals. Em: C. Morris, ed. *Practical Ethics: questions of life and death*. Oxford: Oxford University Press, p. 2. Disponível em: <http://faculty.philosophy.umd.edu/pcarruthers/The%20Animals%20Issue.pdf> (acesso a 14.03.2017)

<sup>54</sup> O argumento dos casos marginais tem sido o argumento mais relevante na sustentação teórica da visão de que alguns animais devem ser incluídos na esfera moral, a partir da reflexão sobre a atribuição de direitos a todos os seres humanos. Geralmente, a característica utilizada para justificar a desigualdade moral entre humanos e animais é a racionalidade e/ou a aptidão de pensar e agir moralmente. Assim, qualquer que seja a definição de racionalidade, é claro que nem todos os seres humanos a possuem, como por exemplo, crianças que ainda não desenvolveram a sua autonomia, idosos com senilidade, seres humanos com deficiência mental, etc. Sublinhamos que a utilização do termo "marginal" significa "não paradigmático", no sentido de que é paradigmático no ser humano a posse de algumas características como, a racionalidade. Diversos autores têm utilizado este argumento para apontarem a necessidade de uma alteração na esfera da moralidade, nomeadamente Tom Regan e Peter Singer.

Por sua vez, relativamente a esta questão Carruthers afirma que “*all human beings have moral standing, irrespective of their status as rational agents. I shall argue first that all rational agents have standing, and will then show that the same basic sort of standing should be accorded to human infants and senile (or otherwise mentally defective) adult humans. Since these arguments don’t extend to animals (...)*”. (Carruthers, 2010, p. 4)<sup>55</sup>

## Foucault

“*Os animais se dividem em: a) pertencentes ao imperador, b) embalsamados, c) domesticados, d) leitões, e) sereias, f) fabulosos, g) cães em liberdade, h) incluídos na presente classificação, i) que se agitam como loucos, j) inumeráveis, k) desenhados com um pincel muito fino de pêlo de camelo, l) et cetera, m) que acabam de quebrar a bilha, n) que de longe parecem moscas*”.<sup>56</sup>

A citação sobre a divisão dos animais, para além de nos introduzir ao pensamento de Foucault, serve para lembrar que outras culturas classificaram e pensaram os animais de formas diferentes<sup>57</sup> e, mesmo com as alterações decorrentes da história e da globalização, continuam a ter visões do mundo diferentes do pensamento ocidental<sup>58</sup> que, obviamente, se reflectem na forma como tratam e pensam os animais.

---

<sup>55</sup> Reafirmando mais adiante que “*contractualism is the correct framework for moral theorizing, then it follows that all human beings – whether infant, child, adult, old, or senile – should be accorded the same basic structure of rights and protections. (...) in contrast, that contractualism leaves all animals beyond the moral pale, withholding moral standing from them. (...) I shall maintain, (...) that the argument just given for according moral standing to all human beings doesn’t extend to animals.*” (Carruthers, 2010, p. 7)

<sup>56</sup> A passagem da enciclopédia chinesa consta no livro de Borges «*Outras inquisições*», no conto «*O idioma analítico de John Wilkins*» onde a enciclopédia é denominada de «*Empório celestial de conhecimentos benévolos*». É com esta citação que Foucault inicia o prefácio de «*As Palavras e as Coisas*». Refere que o próprio livro nasceu dessa leitura: “*Este livro nasceu de um texto de Jorge Luís Borges. Do riso que sacode, á sua leitura, (...) Este texto cita «uma certa enciclopédia chinesa» (...) No deslumbramento desta taxinomia, o que alcançamos imediatamente, o que, por meio do apólogo, nos é indicado como o encanto exótico de um outro pensamento, é o limite do nosso: a pura impossibilidade de pensar isto*” (Foucault, 1998, p. 47).

<sup>57</sup> Isto porque, as sociedades pensam-se globalmente e é o sistema classificatório que dá sustentabilidade às práticas económicas, políticas, religiosas e sociais. Tudo é sustentado por códigos que, uma vez apreendidos, permitem que as pessoas organizem toda a sua vida segundo esses mesmos códigos sem que tenham disso consciência.

<sup>58</sup> A crítica ao pensamento ocidental assume vários contornos consoante os autores. Destacamos Foucault como o autor que, no século XX mais reflectiu sobre a história do pensamento Ocidental, melhor entendeu as suas rupturas e as instituições que corresponderam ao pensamento de cada época, que elaborou, de facto, uma «arqueologia do saber» com repercussões multidisciplinares. Embora não se tenha debruçado directamente sobre os animais, o seu pensamento é relevante para contextualizarmos as mudanças nas atitudes e comportamentos para com os animais. Refere Foucault que: “*a ordem a partir da qual nós pensamos não tem o mesmo modo de ser que a dos clássicos. Por muito forte que seja a impressão que temos de um movimento quase ininterrupto (...) isto não ocorre porque a razão fez progressos, mas apenas porque o modo de ser das coisas e da ordem que, repartindo-as, as oferece ao saber foi profundamente alterado.*” (Foucault, 1998, p. 53 e 54)

Até ao século XVI a similitude era a forma do saber - *“o saber do século XVI deixa a lembrança deformada de um conhecimento misto e sem regras, em que todas as coisas do mundo podiam aproximar-se ao acaso das experiências, das tradições ou das credulidades”*. (Foucault, 1998, p. 106)

A discussão sobre os animais reflectia um conjunto de condições históricas, inclinações sociais, económicas, políticas e filosóficas, um certo *a priori*, que no século XVIII, fundou as pesquisas e os debates sobre os géneros, as espécies e mesmo a existência de uma história natural - *“esse a priori é aquilo que, numa época dada, delimita na experiência um campo de saber possível, define o modo de ser dos objectos que nele surgem, arma o olhar quotidiano de poderes teóricos e define as condições em que é lícito tecer um discurso sobre as coisas reconhecido como verdadeiro.”* (Foucault, 1998, p. 207)

A botânica e a zoologia - que surgem com o período moderno – iniciam uma nova fase, procurando novos princípios, com novos esquemas classificatórios. De facto, *“ não foi uma desatenção milenar que subitamente se dissipou, mas um campo novo de visibilidade que se constituiu em toda a sua espessura.”* (Foucault, 1998, p. 182)

A diferença essencial entre as epistemologias que vigoraram até ao século XVI e as posteriores reside na limitação a partir do processo classificatório, taxionómico - fundado a partir da ideia de organização - sobre o que se deve saber acerca dos animais e plantas. Assim, *“toda a semântica animal ruiu como parte morta e inútil. As palavras que estavam entrelaçadas ao animal foram desligadas e subtraídas e o ser vivo, na sua anatomia, na sua forma, nos seus costumes, no seu nascimento e na sua morte, surge-nos como que nu.”* (Foucault, 1998, p. 179) <sup>59</sup>

Esta nova ordem abre caminho a novas definições do animal, e do homem, do lugar de ordenação, de delimitação. O homem é sujeito e objecto de investigação científica.

Foucault mostra que a modernidade instala um novo modelo de ética, para além da moral religiosa ou das ligadas a princípios de ordenação que predominaram no Ocidente desde a Antiguidade, uma ética que se aloja no interior do pensamento. <sup>60</sup>

---

<sup>59</sup> Refere Foucault que *“A conservação cada vez mais completa do escrito, a instauração de arquivos, a sua classificação, a reorganização das bibliotecas, a introdução de catálogos, de repertórios, de inventários representam, no fim da idade clássica, mais que uma sensibilidade nova ao tempo, ao seu passado, à espessura da história, uma maneira de introduzir na linguagem já fixada e nos traços que ela deixou uma ordem que é do mesmo tipo da que se estabeleceu entre os seres vivos.”* (Foucault, 1998, p. 181)

<sup>60</sup> *“O Ocidente por certo que não conheceu senão, duas formas de éticas: a antiga (sob a forma do estoicismo e do epicurismo) articulava-se com a ordem do mundo (...) também o pensamento político do século XVIII*

É nesse imperativo que se aloja no interior do pensamento, no movimento para recuperar o impensado, na reflexão, na tomada de consciência, no tornar visível o que permaneceu na sombra, que podemos situar a origem do discurso de consideração em relação aos animais.

## **Outras reflexões e contributos das ciências sociais**

A reflexão de Tim Ingold<sup>61</sup> é bastante abrangente, destacando-se as áreas de adaptação ecológica e organização social, incluindo, (inter) relações homem-animal.

No artigo «*Becoming persons: consciousness and sociality in human evolution*» começa por afirmar a diferença entre a sociedade humana e as de outras espécies, explicitando que “*there can surely be little doubt that human society differs quite markedly from the societies of other animals, including even those species of primates most closely related to us. (...) Social relations, presuppose the emergence of rules, embodied within a framework of institutions. Moreover such rules depend upon a distinctively human mode of reflexive self-awareness, which is also taken to be a precondition for «culture» in its widest ethnographic sense.*” (Ingold, 1991, p. 335)

Já no texto «*The Perception of the Environment*» mostra que as sociabilidades são essencialmente relacionais, no sentido de que as pessoas se formam dentro dos contextos históricos de um envolvimento contínuo com outras. As relações estão envolvidas nas pessoas, nas suas competências próprias, disposições e identidades e desdobram-se em acções sociais determinadas. O ambiente envolvente dos seres humanos é culturalmente construído e o sistema de representações mentais varia com o contexto envolvente. Deste modo, “*of all species of animals, the argument goes; humans are unique in that they occupy what Richard Shweder calls «intentional worlds». For the inhabitants of such a world, things do not exist «in themselves», as indifferent objects, but only as they are given form or meaning within systems of mental representations.*” (Ingold, 2000, p. 40)

---

*pertence ainda a essa forma geral; o moderno, em contrapartida, não formula nenhuma moral, na medida em que todo imperativo se aloja no interior do pensamento e de seu movimento para recuperar o impensado; é a reflexão, é a tomada de consciência, é a elucidação do silencioso, a palavra restituída ao que é mudo, o trazer a lume essa parte de sombra que recolhe o homem nela, é a reanimação do inerte, é tudo isso que constitui, por si só, o conteúdo e a forma da ética.”* (Foucault, 1998, p. 366)

<sup>61</sup> Tim Ingold, licenciado e doutorado, pela Universidade de Cambridge, em Antropologia Social, realizou trabalho de campo em diversas comunidades de diferentes países, é professor de Antropologia Social na Universidade de Aberdeene e autor de uma vasta obra. Embora oriundo da Antropologia Social, Ingold tenta esbater as fronteiras entre a biologia e as ciências sociais, muito através da desconstrução do dualismo natureza/cultura que considera uma deformação do pensamento ocidental.

Este autor explica ainda como a «cultura» diferencia os seres humanos das outras espécies sublinhando, por exemplo, a complexidade do pensamento metafórico – “*Human beings, it seems, differ from other animals in that they are peculiarly able to treat the manifold threads of experience as material for further acts of weaving and looping, thereby creating intricate patterns of metaphorical connection. This interweaving of experience is generally conducted in the idioms of speech, as in storytelling, and the patterns to which it gives rise are equivalent to what anthropologists are accustomed to calling «culture». (...) Through our unique possession of the intellectual faculty of reason, we are the only beings who can seek to know, through our own powers of observation and analysis, what kinds of beings we are. There are no scientists among the animals.*” (Ingold, 2000, p. 361 e 388)

No artigo «*Why animals have neither culture nor history*», David Premack<sup>62</sup> e Ann Premack argumentam que os seres humanos são, de facto, culturalmente únicos e que, pela mesma razão, são os únicos animais sobre os quais se pode afirmar que têm uma história. Por outro lado, os animais não possuem nem cultura nem história, mas é possível escrever a história de como os humanos se relacionaram com os animais.

Definem história como “*a sequence of changes through which a species passes while remaining biologically stable*” (Premack & Premack, 1994, p. 350), mas esta não é um «produto» automático e necessário da humanidade – “*History is not, however, an automatic by-product of the human brain; nor is it an inevitable concomitant of culture. A group whose members are equipped with a human brain, as well as with the culture that such a brain essentially guarantees, may yet have no history. To have history, a group must act on the world so as to change it—in so doing, changing itself. (...) But animals have neither culture nor history. Furthermore, language is not the only difference between, say, chimpanzees and humans: a human is not a chimpanzee to which language has been added*”. (Premack & Premack, 1994, p. 351)<sup>63</sup>

Os Premack adoptam o termo «pedagogia» para designar o modo de transmissão entre gerações específico à cultura. A «pedagogia» difere de outras formas de aprendizagem social, dado que não só o «aprendiz» imita o «modelo», como também o «modelo» observa o

---

<sup>62</sup> David Premack professor de psicologia na universidade da Pensilvânia tem vindo a trabalhar com primatas, chimpanzés, desde o final dos anos 50. Mais tarde continuou as suas pesquisas em conjunto com sua mulher Ann Premack, também professora de psicologia.

<sup>63</sup> A transmissão da informação e de aptidões naturais através de gerações constitui-se num problema com que todas as espécies se confrontam. Na opinião destes autores a possibilidade da cultura e da história é subscrita por dois factores: primeiro, por um modo distinto de transmitir informação através de gerações e, segundo por uma capacidade inata de reconhecer certos tipos de diferenças categóricas.



desempenho do «aprendiz», comparando-o com um conjunto de regras normativas e, intervindo de modo intencional, no sentido de o ajudar a modificar o seu desempenho, com o fim de o embutir nessas regras.<sup>64</sup>

Para que isto funcione, tanto o pedagogo como o aprendiz têm de ter a capacidade de atribuir estados mentais um ao outro, a fim de poderem compreender o comportamento recíproco, ou seja, têm de possuir uma «teoria da mente». Argumentam que se alguma espécie animal não humana possuísse essa capacidade seria o nosso parente mais próximo, o chimpanzé. Contudo, baseados em estudos com chimpanzés, tanto sob condições naturais como em cativeiro, concluíram que embora tenham capacidade cognitiva para se enquadrarem na pedagogia quando em cativeiro, em ambiente natural isso nunca foi conseguido.

A disposição para partilhar experiências é a condição não só para a pedagogia, mas também para a linguagem – *“Individuals with a theory of mind attribute mental states to others and understand their behaviour in terms of these states (...) The disposition to share experience is, to our knowledge, unique to humans. This disposition is likely to have played a key role in the evolution of the human species.”* (Premack & Premack, 1994, p. 360)

Também, o conhecimento cultural sob a forma de crenças acerca do mundo é construído sobre uma capacidade fundamental pré-linguística com a qual cada criança humana é instruída a classificar a experiência em diferentes domínios. Os animais não humanos não têm cultura porque não propagam as suas tradições através da imitação ou da pedagogia mas também porque não têm as fundações das quais a crença cultural depende, ou seja faltam-lhes as distinções categóricas que são o pré-requisito para a construção de teorias.

Segundo Mary LeCron Foster<sup>65</sup>, a essência da cultura reside numa capacidade unicamente humana de reconhecer e explorar semelhanças, de operar analogicamente. Construir uma analogia é estabelecer uma relação entre fenómenos tirados a diferentes domínios da experiência, em termos de uma semelhança compreendida. No decurso da vida social, novos elos analógicos vão sendo criados, tendo como substrato as convenções existentes. Assim ao longo do tempo, os significados dos símbolos vão-se alterando.<sup>66</sup>

---

<sup>64</sup> Desta forma, *“pedagogy is immediately distinguishable from imitation because in pedagogy the model does observe the novice. In addition, the model judges the novice, and intervenes actively to modify the novice's performance. Pedagogy thus consists in a combination of observation, judgement, and intervention.”* (Premack & Premack, 1994, p. 354 e 355)

<sup>65</sup> Mary LeCron Foster foi uma antropóloga na área da linguística que trabalhou a maior parte da sua vida no departamento de antropologia da universidade de Berkeley.

<sup>66</sup> Afirmando que: *“The abstract system that is culture is founded on, and held together by, the human capacity to operate analogically. Networks of meaning constrain change in any part. (...) The hallmark of culture, then,*

Miguel Vale de Almeida, na sua «Crónica 28», datada de 26 de Novembro de 2013, reflectindo sobre os recentes desenvolvimentos do sistema de nomeação dos animais domésticos, e da mudança cultural que faz do cão um membro da família, crítica a excessiva antropomorfização dos animais de companhia, que considera afectar negativamente outras relações humanas – como a conjugalidade, a parentalidade ou a irmandade.<sup>67</sup>

Mais recentemente, em Fevereiro de 2016, em nova crónica<sup>68</sup>, após reconhecer que não se tem debruçado directamente sobre esta questão<sup>69</sup>, salienta a natureza profundamente antropocêntrica da questão dos «direitos» dos animais: *“Em primeiro lugar, os direitos dos animais não são, obviamente, uma reivindicação dos animais não-humanos. (...) Eles são direitos reivindicados por humanos a outros humanos. Os direitos humanos são intrinsecamente «antropo». Os direitos dos animais são, paradoxalmente, também «antropo»: imaginados e reivindicados por humanos. (...) Em segundo lugar, e se deixarmos de lado filosofias de vida como o veganismo, a adesão geral, «na cultura», aos direitos dos animais, faz-se através de hierarquias simbólicas de proximidade, semelhança e afecto. Os espoletadores da emoção política são os animais de companhia, os outros primatas, e os mamíferos em geral. Quanto mais longe destas categorias, menos o impulso afectivo imediato acontece. A não ser, de novo, em relação ao animal selvagem por excelência, em vias de extinção, distante e em paisagens que já haviam sido romantizadas para outras*

---

*is institutionalization, founded upon classification, the symbolic organization of meaning. Each culture has evolved, and continues to evolve, through social experimentation in understanding, controlling, and utilizing, to its perceived advantage, sentient and insentient natural forces. (...) Meaning derives from temporal and spatial relationships formed between symbols that are objectively experienced during social interaction.”* (Foster, 1994, pp. 366, 369 e 370)

<sup>67</sup> Refere que: *“É claro que nada nos deve impedir de pensar que a cultura humana, e a sua componente de relação com outros animais, sobretudo os domésticos, possa transformar-se no sentido de relações de afeto e partilha inter-espécies. Afinal os cães evoluíram de uma forma muito peculiar, justamente simbiótica com os seres humanos e são, para todos os efeitos, uma espécie algures entre os outros animais irracionais e os seres humanos. Mas a cedência pára aqui. É que afeto, partilha, nomeação, relação social, etc., são “coisas” com significado. E o significado é atribuído pela mente humana em contexto cultural. Aquilo a que assistimos é a uma antropomorfização dos animais domésticos, sobretudo dos cães, porque são bom “material” para isso. E é esta antropomorfização que me assusta. Pelo que significa de “colonização” de outra espécie – ainda que apresentada como “humanização”, no sentido ético (mas não foram todos os colonialismos assim?). Mas, sobretudo, pelo que significa de banalização do significado das relações de conjugalidade, parentalidade ou irmandade.”* (Almeida, 2013). Crónica disponível em: <http://miguelvaledalmeida.net/2013/11/cronica-28/> (acesso a 27.02.2017)

<sup>68</sup> Referindo-se a um trabalho em que utilizou questionários/testes sobre orientação política, que incluía uma questão relacionada com maior ou menor antropocentrismo – sobre questões ambientais em geral, mas com especificação dos direitos dos animais dado que estes entraram definitivamente na agenda política e da cultura (inclusive com movimentos sociais e produção académica na filosofia e nas ciências sociais). Crónica disponível em: <http://miguelvaledalmeida.net/2016/02/cronica-44/> (acesso a 27.02.2017)

<sup>69</sup> Referindo que *“não tenho nenhuma posição «contra» a agenda dos direitos dos animais. Mas também não aderi – no sentido identitário – a ela. (...) Mas quero fazer o esforço e tenho quase a certeza que virei a incorporar, na minha visão do mundo, a importância dos direitos dos animais. Mas tenho o meu próprio caminho a percorrer. E ele começa justamente pela dúvida em relação à questão «antropocêntrica».* (Almeida, 2016)

*questões. Em suma: questiono-me se um bom e crítico exemplo de antropocentrismo não será justamente a defesa dos direitos dos animais.”* (Almeida, 2013, p. 44)<sup>70</sup>

Salienta que, confrontado com a escolha entre recusar os direitos dos animais ou aceitá-los, não hesita em aceitá-los e mesmo subscrevê-los. No entanto, apresenta uma ressalva muito interessante, dada a impossibilidade para o ser humano de, com a objectividade científica, abandonar a perspectiva antropocêntrica: *“Se me disserem que, para lá, naturalmente e bem, da questão do «humane treatment», do que se trata é de uma forma mais avançada de pensar criticamente o estado do ambiente e da economia (a cadeia alimentar, os efeitos ecológicos, etc.), eu incorporo a questão no meu pensamento político. Mas se me pedirem, como acontece na versão académica e teórica desta agenda, para não pensar antropocentricamente, recuso – não por achar feio ou moralmente problemático, mas por achar logicamente impossível, a não ser que enverede pelo pensamento místico ou religioso.”* (Almeida, 2013)

## **Direito (do) Animal – perspectivas em confronto**

### **Peter Singer**

Em 1975, Peter Singer<sup>71</sup> publica «*Animal Liberation*» obra inspiradora dos movimentos de «libertação animal», e que passou a ocupar lugar central nas questões de ética prática e bioética.

Relativamente à questão dos direitos animais, a teoria ética de Singer procura estender a esfera de consideração moral humana para que esta abranja os animais na comunidade moral, utilizando como critério o princípio da igualdade na consideração de interesses idênticos. A sensibilidade ou a capacidade de sofrimento, ligados à consciência desse sofrimento, são os critérios para identificar os seres sujeitos de interesse.

Assim, defende a ampliação do princípio da igualdade na consideração da dor e do sofrimento para acolher os interesses quer de humanos quer de animais, demonstrando que

---

<sup>70</sup> Miguel Vale de Almeida salienta ainda que a natureza ou espécie desta questão é substancialmente diferente da de humanos (mulheres, LGBT, negros, trabalhadores) reivindicando direitos a outros humanos, nada podendo justificar a equiparação entre elas.

<sup>71</sup> Peter Singer tem reflectido sobre bastantes temáticas tais como as questões do reconhecimento dos animais como parceiros morais, os direitos civis, os direitos das mulheres, a pobreza e desigualdade, o aborto e a eutanásia. A sua grande contribuição para a Ética e, especialmente, para a Bioética tem sido muito relevante.

restringir a ideia de igualdade aos seres humanos é uma forma de «especismo» — um preconceito injustificável e em tudo idêntico ao racismo.

Retoma a célebre questão de Bentham (“*A questão não é: Podem eles raciocinar? nem: Podem eles falar? mas: Podem eles sofrer?*”), para afirmar que “*a capacidade de sofrer - ou, mais estritamente, de sofrer e/ou de se alegrar ou estar feliz - não é apenas mais uma característica como a capacidade da linguagem ou de compreensão da matemática avançada. (...) A capacidade de sofrer e de sentir alegria é um pré-requisito para se ter sequer interesses, uma condição que tem de ser observada antes de podermos falar de interesses de um modo significativo*”. (Singer, 2008, p. 7)

Donde, a capacidade de «senciência» (capacidade de sofrer e de ter prazer) é, não só condição fundamental, mas suficiente, para que um indivíduo seja digno de consideração ética. A capacidade de sentir torna-se a condição de ingresso na comunidade ética – desta forma, não sendo a capacidade de sofrer restrita à espécie humana, também o interesse no não sofrimento não o será<sup>72</sup>.

Singer compara ainda a violação do princípio da igualdade relativamente aos animais a outros grupos alvos de discriminação negativa, referindo que “*os racistas violam o princípio da igualdade, atribuindo maior peso aos interesses dos membros da sua própria raça quando existe um conflito entre os seus interesses e os interesses daqueles pertencentes a outra raça. Os sexistas violam o princípio da igualdade ao favorecerem os interesses do seu próprio sexo. Da mesma forma, os especistas permitem que os interesses da sua própria espécie dominem os interesses maiores dos membros das outras espécies. O padrão é, em cada caso, idêntico*”. (Singer, 2008, p. 8)<sup>73</sup>

Afirma, então, que “*para evitarmos o especismo, devemos admitir que os seres que são semelhantes em todos os aspectos relevantes têm um direito semelhante à vida - e a mera pertença à nossa própria espécie biológica não pode constituir um critério moral válido para a concessão deste direito*”. (Singer, 2008, p. 17)

---

<sup>72</sup> Cabral, F., 2015. *Fundamentação dos direitos animais: a existencialidade jurídica*. Alcochete: Alfarroba, p. 93

<sup>73</sup> Singer atribui a indiferença moral de que os animais têm sido vítimas ao preconceito subjacente – o especismo, atitude que parte do princípio de que os humanos são animais superiores, sendo os outros animais nada mais são do que objectos que estão ao serviço dos interesses humanos. Daí que considere que “*tal como a maior parte dos seres humanos é especista na sua prontidão em causar dor a animais quando não causaria uma dor idêntica a humanos pela mesma razão, também a maioria dos seres humanos é especista na sua prontidão em matar outros animais quando não mataria seres humanos*.” (Singer, 2008, p. 16)

A propósito da aferição do valor da vida, Singer traça uma distinção essencial entre «seres autoconscientes» e «seres conscientes», defendendo como mais valiosas as vidas autoconscientes face às conscientes. Dado que a generalidade dos humanos se inclui na forma de vida autoconsciente e os não-humanos na consciente, em princípio, é mais repreensível tirar a vida aos humanos. Contudo, nem sempre é o caso, conforme questiona: *“Sejam quais forem os critérios que escolhamos, teremos de admitir que eles não seguem com exactidão a fronteira da nossa própria espécie. Podemos defender com legitimidade que existem determinadas características de certos seres que tornam as suas vidas mais valiosas do que as de outros seres; mas haverá, com certeza, alguns animais não humanos cujas vidas, sejam quais forem os padrões adoptados, são mais valiosas do que as vidas de alguns humanos. Um chimpanzé, um cão ou um porco, por exemplo, terão um maior grau de autoconsciência e uma maior capacidade de se relacionarem com outros do que uma criança deficiente mental profunda ou alguém em estado avançado de senilidade. Assim, se basearmos o direito à vida nestas características, temos de conceder a estes animais um direito à vida tão ou mais válido que aquele que concedemos a tais seres humanos”*. (Singer, 2008, p. 18) <sup>74</sup>

Concluindo, Singer não propõe um igualitarismo radical - a sua perspectiva é essencialmente utilitarista centrando-se mais na importância moral do sofrimento do que na da morte dos animais. Embora sendo vegetariano não considera que devemos tornar-nos vegetarianos, assim como não propõe o fim das experiências médicas com animais. Para este interessa sobretudo garantir bem-estar aos animais enquanto estão vivos e não os fazer sofrer aquando da morte, não existindo sequer uma implicação lógica essencial entre interesses e direitos.

## **Tom Regan**

Conforme Pedro Galvão podemos discernir duas correntes principais no movimento de defesa dos animais *“uma delas, mais moderada e de inspiração utilitarista, toma como*

---

<sup>74</sup> Assim, uma rejeição do especismo não implica que todas as vidas tenham o mesmo valor, como explica Singer – *“Enquanto a autoconsciência, a capacidade de pensar em termos de futuro e ter esperança e aspirações, a capacidade de estabelecer relações significativas com os outros, entre outras, não são relevantes para a questão da inflicção de dor (...) estas capacidades são relevantes para a questão da morte. Não é arbitrário defender que a vida de um ser com autoconsciência, capaz de pensamento abstracto, de planeamento para o futuro, de atos complexos de comunicação, etc., é mais valiosa do que a vida de um ser sem estas capacidades. (...) Se tivermos de escolher entre a vida de um ser humano e a vida de outro animal, devemos escolher salvar a vida do humano; mas podem existir casos especiais em que o inverso é verdadeiro, porque o ser humano em questão não tem as capacidades de um ser humano normal. Assim, esta perspectiva não é especista, embora o possa parecer à primeira vista. (...) É por isso que, quando consideramos os membros da nossa espécie a quem faltam as características dos humanos normais, já não conseguimos dizer que as suas vidas são sempre preferíveis àsquelas dos outros animais.”* (Singer, 2008, p. 19)

*preocupação central o bem-estar ou os interesses dos animais; a outra, mais radical e de inspiração deontológica, exige justiça para os animais, isto é, que os seus direitos sejam respeitados independentemente das consequências que daí advenham. O pensamento de Regan apoia esta última corrente*”.(Galvão, 2011, p. 18)

Tom Regan contrapõe-se ao utilitarismo afirmando que, mais do que interesses, os animais têm direitos. Só uma teoria ética consolidada em direitos pode atingir o propósito de que os animais devem ser objecto de consideração moral. Defende que, pelo menos, os mamíferos e aves têm interesses de preferências e interesses de bem-estar porque “*o seu comportamento assemelha-se ao nosso comportamento. A sua fisiologia e anatomia assemelham-se às nossas*”. (Regan, 2011, p. 52 e 53)

Considera o estatuto moral dos animais não-humanos como uma questão de valor central donde temos o dever moral de tratar com consideração todos os «sujeitos-de-uma-vida», propondo este conceito com o intuito de introduzir um critério mais abrangente na atribuição de direitos e de colmatar uma lacuna lexical, ou seja, a palavra «humano» não é adequada pois alguns «sujeitos-de-uma-vida» não são humanos. A palavra «animal» também não se adequa porque alguns animais não são «sujeitos-de-uma-vida» e, a palavra «pessoa» também não serve porque alguns «sujeitos-de-uma-vida», humanos ou não, não são pessoas <sup>75</sup>.

Assim, como «sujeitos-de-uma-vida» identifica seres humanos e outros animais que “*não se limitam a estar no mundo: estão conscientes do mundo e conscientes, também, do que se passa “no interior”, na vida que decorre por trás dos seus olhos. Nesta medida, os sujeitos-de-uma-vida são algo mais do que matéria animada, (...) são indivíduos que têm uma vida que, experiencialmente, corre melhor ou pior para si mesmos, de forma logicamente independente do valor que têm para os outros (...) é um facto que esses animais, como nós, são sujeitos-de-uma-vida.*” (Regan, 2011, p. 53)

Regan afirma e declara o carácter abolicionista das suas perspectivas, referindo que este movimento “*não pretende reformar o modo como os animais são explorados, tornando mais humano aquilo que lhes fazemos, mas abolir a sua exploração – pôr-lhe fim completamente*”. (Regan, 2011, p. 59) <sup>76</sup>

---

<sup>75</sup> Regan, T., 2011. Direitos dos Animais. Em: P. Galvão, ed. *Os animais têm direitos? Perspectivas e argumentos*. Lisboa: Dinalivros, p. 54

<sup>76</sup> Assim, no caso dos animais na ciência a perspectiva dos direitos é completamente abolicionista: “*Não queremos jaulas maiores, mas jaulas vazias. A abolição total. O melhor que podemos fazer quanto ao uso de animais na ciência é não os usar. De acordo com a perspectiva dos direitos, é aí que reside o nosso dever.*” (Regan, 2011, p. 60). Relativamente ao comércio da criação de animais a posição é semelhante, ou seja, segundo

Finalmente, e como oposição às implicações do utilitarismo, defende que o bestialismo não encontra justificação na perspectiva dos direitos, ou seja relativamente às actividades sexuais que envolvem seres humanos e animais refere: “há imediatamente algo de errado em encetar essas actividades. Um animal não pode dar ou recusar o seu consentimento informado. Um animal não pode dizer que sim. Nem não.” (Regan, 2011, p. 61)<sup>77</sup>

### **Carl Cohen e Jan Naverson**

Abordaremos, agora dois dos principais críticos de Regan: Carl Cohen e Jan Naverson.

Cohen salienta que a perspectiva de Regan tem consequências práticas inaceitáveis para a maior parte das pessoas, nomeadamente no âmbito da investigação médica. Não negando que alguns animais têm estatuto moral defende, no entanto, que a sua importância é muito inferior à dos seres humanos, afirmando que “um direito (contrariamente a um interesse) é uma pretensão válida, ou uma potencial pretensão válida, feita por um agente moral sob princípios que governam tanto o pretendente como o alvo da pretensão”. (Cohen, 2011, p. 63)

O autor recorre ao exemplo das experiências médicas realizadas pelos nazis em seres humanos, considerando-as inaceitáveis porque os sujeitos dessas experiências tinham direitos, direitos esses que não podem ser comparáveis aos que se pretendem atribuir aos animais - se estes tiverem direitos têm certamente o direito a não ser mortos, mesmo que matá-los seja útil para satisfazer interesses importantes dos humanos.<sup>78</sup>

Não negando que os seres humanos têm muitas obrigações para com os animais considera que esse facto não implica que os animais tenham direitos<sup>79</sup> e sublinha que tratar os animais com consideração não significa tratá-los como titulares de direitos - não podem ser titulares

---

Regan, dar mais espaço aos animais e ambientes mais naturais não corrige o mal fundamental: “A perspectiva dos direitos exige nada menos que a erradicação total da indústria de peles. (...) Moralmente, nunca devemos tirar a vida, invadir ou maltratar o corpo ou limitar a liberdade de qualquer animal que seja sujeito-de-uma-vida simplesmente porque isso nos beneficiará pessoalmente ou trará benefícios à sociedade em geral.” (Regan, 2011, p. 60)

<sup>77</sup> Regan esclarece que não está a sustentar tabus sexuais ou a subscrever o puritanismo sexual, mas simplesmente a defender que os participantes em práticas sexuais sejam capazes de dar ou recusar o seu consentimento informado.

<sup>78</sup> Aludindo, à necessária vacina para a malária, doença que mata milhões de pessoas por ano, refere que: “Seria ultrajante testá-la primeiro em crianças (...) Usamos ratos ou macacos porque não há alternativa (...) ou então nunca teremos essas vacinas. Todavia, se os animais que usamos nesses testes tiverem direitos como as crianças humanas, aquilo que lhes fizemos e estamos a fazer será tão profundamente errado como aquilo que os nazis fizeram aos judeus não há muito tempo.” (Cohen, 2011, p. 65)

<sup>79</sup> Pois “embora os animais não tenham direitos, seguramente não se segue daí que sejamos livres de os tratar com uma desconsideração insensível. Os animais não são pedras; eles sentem.” (Cohen, 2011, p. 69 e 70)

de direitos porque “o conceito de direito é essencialmente humano; está enraizado num mundo moral humano e tem força no seu interior. (...) Dizer que um rato tem direitos é confundir categorias, é aplicar ao seu mundo uma categoria moral que só tem conteúdo no mundo moral humano.” (Cohen, 2011, p. 70) <sup>80</sup>

Conclui o seu raciocínio, lembrando que se as perspectivas dos direitos animais tivessem sido reconhecidas, a maiorias das terapias médicas (medicamentos, vacinas etc.) com que hoje contamos para melhorar e salvar vidas humanas não poderiam ter sido desenvolvidas. Os avanços da medicina impõem a realização de experiências perigosas que exigem a utilização de organismos vivos que, obviamente, não podem ser seres humanos – o progresso médico e científico depende, necessariamente, do uso dos animais.

Jan Narveson, assume uma posição manifestamente contratualista, baseando a ética em regras que aceitamos reconhecer por uma questão de interesse pessoal - aceitamo-las para beneficiar da colaboração com os outros e acautelar que os outros nos prejudiquem. Nas visões contratualistas é problemático encontrar uma fundamentação para atribuir direitos aos animais pois estes não têm condições para participar num acordo. Os animais não têm direitos deontológicos e são destituídos de estatuto moral<sup>81</sup>, apenas podendo as considerações morais ser produzidas pelos agentes racionais no sentido da promoção os seus interesses, ou seja, “*moral relations are generated essentially by rational agents promoting their own well-considered, longrun interests*”. (Narveson, 1987, p. 36)

A relevância moral é determinada quando é evidenciado um bom motivo para os agentes morais a adoptarem - “*moral relevance is established when it is shown that there is good reason for moral agents to have a principle in which the characteristic in question figures significantly, i.e., that distinguishes the way we should behave toward individuals having it and those lacking it*”. (Narveson, 1987, p. 43 e 44)

Na sua argumentação, respondendo particularmente a Regan, defende a liberdade e os direitos individuais<sup>82</sup>. Quanto aos animais coloca algumas restrições relativamente ao seu

---

<sup>80</sup> Lembra também que, dado que os seres humanos têm direitos e que esses direitos podem ser violados por outros seres humanos, então acontece que alguns seres humanos cometem crimes. Um rato ou uma vaca não poderão reconhecer o possível castigo pela realização de um acto. Recorda que, tempos houve, em que por vezes se fizeram julgamentos de animais, prática que hoje nos parece inconcebível – “os animais nunca podem ser criminosos porque não têm estados mentais de natureza moral.” (Cohen, 2011, p. 75)

<sup>81</sup> Narveson, J., 1987. On a Case for Animal Rights. *The Monist*, Jan, Volume 70, n.º 1, pp. 31-49. Disponível em: <https://goo.gl/21vobK> (acesso a 27.02.2017)

<sup>82</sup> Por exemplo, quem é vegetariano por não concordar com a criação e abate de animais tem direito a agir de acordo com a sua opção; não pode, contudo, impedir quem gosta de comer carne de o fazer: “por que razão aqueles que querem comer vacas terão de se submeter às indicações «morais» pessoais daqueles que querem



tratamento, por exemplo, no que toca aos animais de companhia<sup>83</sup>, devido à relação entre os agentes morais e não por uma obrigação para com o animal, afirmando ainda que “*muitos animais pertencem a pessoas específicas, como os animais de estimação, de trabalho ou dos jardins zoológicos. Obviamente, estes animais estão protegidos em virtude dos direitos dos seus proprietários*”. (Naverson, 2011, p. 89)

Quanto ao argumento de que o «interesse público» serviria para suportar a protecção de outros animais afirma “*if we want something out of the pig, and treating the pig well is necessary for getting it, then we shall have reason to treat him well*”. (Narveson, 1987, p. 42)

Relativamente à questão dos chamados «casos marginais» invocados por Regan, diz Naverson que este é um argumento de “*declive escorregadio*” que “*não podemos recusar-nos a estender qualquer preocupação aos seres humanos deficientes ou fracos sem afectar os interesses dos seres humanos normais que lhes são próximos...*”. (Naverson, 2011, p. 89)

No texto de 1987, é bastante explícito, afirmando inequivocamente que, os animais não estão habilitados para os direitos básicos dado que são incapazes de comunicar – “*The view that emerges from the contractarian theory of morality must, of course, classify those humans who are so far below the standard for our species as to be unable to communicate effectively or react in a rational way to the actions of the rest of us as not inherently qualified for basic rights*”. (Narveson, 1987, p. 46)

### **J. Baird Callicott e James Rachels**

Callicott defende a «ética da terra», uma ética holística que obedece ao princípio de que a “*uma coisa está certa quando tende a preservar a integridade, estabilidade e beleza da comunidade biótica. Está errada quando tem a tendência inversa.*” (Callicot, 2011, p. 125)

A ética da terra diz-nos que agimos bem quando fomentamos um determinado bem, que neste caso não se fica pelo bem-estar dos seres sencientes mas abrange a sanidade de toda a «comunidade biótica».

O todo que é a comunidade biótica tem prioridade sobre as partes que a compõem e, deste modo, “*a ética ambiental atribui uma prioridade muito baixa aos animais domésticos, já que*

---

*torná-las membros encartados da república moral?*” (Naverson, 2011, p. 88). Quem gosta de caçar pode fazê-lo e, quem não concorda com a caça pode optar por não comprar, não comer e, caso seja a situação, interditar os seus terrenos a essa prática. Quem gosta de usar peles de animais usa, quem discorda tem o direito de protestar.

<sup>83</sup> “*We have good reason to place restrictions on the treatment of some particular animals, such as household pets.*” (Narveson, 1987, p. 44)

*estes contribuem com muita frequência para a erosão da integridade, estabilidade e beleza das comunidades bióticas em que foram introduzidos”* (Callicot, 2011, p. 174)

Os interesses dos animais individuais podem e devem ser sacrificados em função da integridade, beleza e estabilidade do todo. Salienta ainda que, os animais têm estatuto moral somente enquanto membros da comunidade biótica. É neste sentido que os seus críticos, nomeadamente Regan, tenham nomeado esta teoria de «fascismo ecológico» ou «ecofascismo».<sup>84</sup>

Num ensaio posterior Callicott, seguindo outros autores (nomeadamente Mary Midgley e Peter Singer) apresenta uma visão mais moderada, referindo que para além de fazermos parte da comunidade biótica pertencemos a outras comunidades mais específicas e temos deveres que decorrem dessas mesmas pertenças e, neste sentido revê a sua ideia sobre os animais domésticos.

Passa a considerar que estes, dado que participam connosco em comunidades restritas, estão habilitados a uma consideração particular: *“os animais domésticos pertencem à comunidade mista e devem beneficiar, portanto de todos os direitos e privilégios, sejam eles quais forem, que decorram dessa pertença. Os animais selvagens, por definição, não são membros da comunidade mista, pelo que não se devem situar na faixa de estatuto moral graduado em que encontramos os membros da família, os vizinhos, os concidadãos, os seres humanos em geral, os animais de companhia e outros animais domésticos.”* (Callicot, 2011, p. 213)

James Rachels centra a sua reflexão a partir do darwinismo, defendendo que o pensamento evolucionista torna indefensável a ideia de um abismo moral entre os seres humanos e os membros de outras espécies - *“depois de Darwin, já não podemos julgar que ocupamos um lugar especial na criação – temos antes de perceber que somos um produto das mesmas forças evolutivas que moldaram o resto do reino animal”*. (Rachels, 2011, p. 177)

Revedo outras correntes teóricas, Rachels defende também que o estatuto moral de um indivíduo decorre, essencialmente, das suas características próprias e não da pertença a grupos específicos - *“a perspectiva mais defensável parece-me ser uma forma de individualismo moral: aquilo que importa são as características individuais dos organismos, e não as classes em que os incluímos”*. (Rachels, 2011, p. 200)

---

<sup>84</sup> Galvão, P., 2011. Introdução. Em: P. Galvão, ed. *Os animais têm direitos? Perspectivas e argumentos*. Lisboa: Dinalivro, p. 21.

## Gary L. Francione

Gary L. Francione<sup>85</sup> argumenta que as regulamentações do bem-estar animal são inválidas, tanto em termos teóricos quanto práticos, pois favorecem a manutenção da condição dos animais como propriedade, considerando que *“our moral schizophrenia is related to the status of animals as property, which means that, as a practical matter, animal suffering will be regarded as necessary whenever it benefits human property owners. If we really are to take animal interests seriously, we can no longer treat animals as human resources. This does not mean that we must give animals the rights that we accord to humans, or that we cannot choose human interests over animal interests in situations of genuine conflict”*. (Francione, 2004, p. 1)<sup>86</sup>

Argumenta que a única característica requerida aos não humanos para a pertença integral à comunidade moral e à titularidade de direitos básicos é a «senciência», defendendo que *“the only thing that is required is that nonhumans be sentient; that is, that they be perceptually aware. Sentience is necessary to have interests at all. If a being is not sentient, then the being may be alive, but there is nothing that the being prefers, wants, or desires (...) the animals we routinely exploit - the cows, chickens, pigs, ducks, lambs, fish, rats, etc - are all, without question, sentient.”* (Francione, 2010, p. 8)

Assim, a base moral da abordagem abolicionista de Francione é o veganismo - a recusa do uso de todos os produtos de origem animal, apresentando uma atitude abolicionista «militante».<sup>87</sup>

---

<sup>85</sup> Licenciado em Filosofia e doutorado em Direito é reconhecido pelo seu trabalho sobre os direitos animais. Foi o primeiro docente a leccionar sobre direitos dos animais na University of Pennsylvania, em 1985. Lecciona também direito penal e processo penal. Autor de diversos livros, a sua reflexão centra-se, essencialmente, na condição de propriedade dos animais e nas divergências entre os direitos animais e o bem-estar animal defendendo uma teoria de direitos animais fundamentada unicamente na sentiência, e não em outras características particulares.

<sup>86</sup> Afirmo ainda que *“the profound inconsistency between what we say about animals and how we actually treat them is related to the status of animals as our property. Animals are commodities that we own and that have no value other than that which we, as property owners, choose to give them”* e que *“The human property interest will almost always prevail. The animal in question is always a «pet» or a «laboratory animal», or a «game animal», or a «food animal», or a «rodeo animal», or some other form of animal property that exists solely for our use and has no value except that which we give it”*. (Francione, 2004, p. 14 e 15). Artigo disponível em: <http://law.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1021&context=rutgersnewarklwps> (acesso a 16.0.2017)

<sup>87</sup> Designadamente através do seu blog «[Animal Rights: The Abolitionist Approach](#)», que tem como missão *“to provide a clear statement of an approach to animal rights that (1) promotes the abolition of animal exploitation and rejects the regulation of animal exploitation; (2) is based only on animal sentience and no other cognitive characteristic, (3) regards veganism as the moral baseline of the animal rights position; and (4) rejects all violence and promotes activism in the form of creative, non-violent vegan education”*.

## Fundamentação da tutela jurídica dos animais

A questão dos animais e a definição do seu «lugar»<sup>88</sup> não é recente; pelo contrário, trata-se de uma problemática que desde os primórdios da humanidade tem acompanhado o Homem. Na verdade, podemos dizer que tem acompanhado o homem tanto quanto os animais o tem acompanhado.

Do que supra se expôs há que procurar agrupar estas teses<sup>89</sup> em teses que procuram dispensar uma tutela indirecta ou mediata aos animais e as teses que, inversamente, sugerem que essa tutela pode ser feita de forma directa ou imediata.

No que a estas últimas diz respeito, aqui podemos enquadrar autores como Peter Singer, Tom Regan e Gary Francione.

Estas teorias, embora com diferenças de grau e intensidade, consideram que o animal possui um valor intrínseco, em função de si mesmo e não em função da utilidade que tem e da relação que desenvolve com o ser humano.

Tom Regan e Gary Francione adoptam uma perspectiva abolicionista, propondo o reconhecimento directo e irrestrito de verdadeiros direitos aos animais, através do reconhecimento de um estatuto moral e jurídico em paridade com os seres humanos.

Não podemos acompanhar esta perspectiva. Há, de facto, elementos que são exclusivos da espécie humana e que o argumento dos «casos marginais», tão comumente utilizado, é insuficiente para afastar ou desvalorizar.

Pela nossa parte preferimos não alicerçar esta «diferenciação» em meras características biológicas ou cognitivas, dado que estas, tanto quanto sabemos hoje, são meramente de grau.<sup>90</sup>

---

<sup>88</sup> O seu lugar no «mundo» mas também no «mundo do Direito». O Direito não existe só na nossa convivência com autoridades, advogados e tribunais existe na própria convencionalidade das nossas relações sociais, na percepção que temos de liberdade, na nossa identidade cultural, na forma como perspectivamos os nossos interesses, ambições, limitações e conflitos. A noção de legalidade, a «linguagem dos direitos» é essencial enquanto alicerce de criação e perpetuação da «sociedade civil». Como refere Fernando Araújo, “a transformação do Direito não o é de uma instituição externa e independente, desprendida da experiência quotidiana e comum, mas é-o sim de uma ordem de «entendimentos» que perpassam pelo todo dessa experiência social, não lhe sendo possível a imunização completa a essas “contaminações” pelos valores que imperam já no seio da sociedade, mesmo antes da comunidade de juristas se debruçar sobre eles e lhes dar uma cobertura legitimadora.” (Araújo, 2003, p. 297)

<sup>89</sup> E na esteira de Fernando Araújo que nas páginas 335 e ss., faz esta mesma síntese das teorias. Vide Araújo, F., 2003. *A hora dos direitos dos animais*. Coimbra: Almedina.

<sup>90</sup> Vejam-se as diversas experiências realizadas com mamíferos superiores, designadamente primatas, que dão nota, não só de capacidade de aprendizagem e de desenvolver acções finalisticamente orientadas, mas também de algum grau de «altruísmo» - normalmente assim considerado quando um animal sacrifica o bem-estar próprio

A fundamentação alicerçada em fundamentos morfológicos, que impediriam os animais de «desenvolver uma consciência» foi profundamente abalada com a Declaração de Cambridge sobre a Consciência em Animais Humanos e Não Humanos, que afirma expressamente que: *“A ausência de um neocórtex não parece impedir que um organismo experimente estados afectivos. Evidências convergentes indicam que animais não humanos têm os substratos neuroanatômicos, neuroquímicos e neurofisiológicos de estados de consciência juntamente como a capacidade de exibir comportamentos intencionais. Consequentemente, o peso das evidências indica que os humanos não são os únicos a possuir os substratos neurológicos que geram a consciência. Animais não humanos, incluindo todos os mamíferos e as aves, e muitas outras criaturas, incluindo polvos, também possuem esses substratos neurológicos.”*

91

Creemos, por isso, que a «diferenciação» fundamental não será alicerçada num único critério, por robusto que seja, mas numa soma e conjugação de critérios que permitem apartar os animais dos seres humanos.

Assim, além das características biológicas, morfológicas e cognitivas e dos critérios mais frequentemente invocados – como a consciência autónoma e reflexiva, a personalidade jurídica e a intencionalidade moral – devem ser considerados como elementos fundamentais para a distinção do homem dos demais animais<sup>92</sup>:

- a. A pertença do homem a uma comunidade, que mais do que uma agregação de seres da mesma espécie, com vista à prossecução de fins comuns, é uma comunidade moral, ética, social e política;

---

em função do bem-estar de outro animal. O facto de esta circunstância por vezes decorrer, designadamente entre progenitores e crias, não nos permite concluir que existiu uma consideração «moral», desde logo porque não é possível sabermos de que forma o animal percepcionou o perigo e as suas consequências e se não estará em causa um «instinto» de protecção próprio da espécie, fundamentalmente ligado ao instinto protector em relação à prole.

<sup>91</sup> A Declaração de Cambridge sobre a Consciência foi escrito por Philip Low e editado por Jaak Panksepp, Diana Reiss, David Edelman, Bruno Van Swinderen, Philip Low e Christof Koch, tendo sido proclamada publicamente em Cambridge, no Reino Unido, a 7 de Julho de 2012, no «Francis Crick Memorial Conference», na Conferência realizada sobre a «Consciência em animais humanos e não-humanos», no Churchill College, Universidade de Cambridge. A Declaração foi assinada por todos os participantes, na presença de Stephen Hawking, na Sala de Balfour no Hotel du Vin, em Cambridge, naquela mesma noite. Disponível em: <http://fcmconference.org/img/CambridgeDeclarationOnConsciousness.pdf> (acesso a 26.03.2017)

<sup>92</sup> Considerando inútil a procura de uma classificação dos não-humanos em função da proximidade que demonstram a um comportamento atribuível a uma consciência reflexiva, Fernando Araújo propõe o abandono da visão «centrada», no sentido de fazer dos direitos dos animais “a marca do respeito que temos pela radical particularidade que, na ordem da natureza, cada espécie representa, e cada experiência individual de sensibilidade constitui, por mais dissimilares que elas sejam, em relação aquilo que julgamos serem as nossas próprias natureza e experiência” sugerindo antes a consideração de uma «uma bioética descentrada», porque afinal “é de bioética que se trata, ética da vida, antes de mais Ética endereçada a seres humanos.” (Araújo, 2003, p. 345)

- b. A identidade, a cultura e a história, como referências que constroem, simultânea e dialecticamente, o «eu» e o «nós», que permitem, promovem e radicam na aprendizagem individual e colectiva, orientada e propicia ao progresso da humanidade;
  - i. Cremos que outras referências merecem ser introduzidas, designadamente em relação à crença e à religião, pois tanto quanto sabemos o ser humano é o único animal que «cria» divindades, deuses e explicações metafísicas para os fenómenos do mundo material;
  - ii. Também uma pequena referência em relação à arte e à estética que parecem ser também exclusivos dos seres humanos – isto não quer dizer que não haja, no mundo natural, «sucedâneos» (como as danças de acasalamento) e que não haja uma «estética» muito peculiar nesses factos da natureza. O que não parece haver é uma «criatividade», oriunda do pensamento, que acaba por ter concretização no mundo material – não há uma «ideia» que se materializa.
- c. Parece que, em decorrência deste último ponto, devemos considerar que o pensamento abstracto e a capacidade de desenvolver «metáforas», essenciais para a «criação» e a «transformação» do mundo são também exclusivos dos seres humanos;
- d. Finalmente, o trabalho, a transformação da natureza e do mundo material envolvente, não é encontrada em nenhuma espécie animal que não nos humanos. O homem produz os seus meios de existência, transformando a natureza de forma livre e consciente (e não pré-determinada), havendo uma dissociação do homem do seu trabalho.

Com o que se disse, temos que o argumento dos casos marginais não colhe. Desde logo porque este argumento está sobretudo relacionado com as tentativas de diferenciação que assentam em características cognitivas ou na capacidade de autodeterminação. Se a essas características somarmos todos os elementos que acabámos de enunciar e se atentarmos que a identidade humana é não só auto-referente, mas também hétero-referente, teremos afastado definitivamente este argumento.

Dentro das teorias que advogam a protecção directa, há também que rechaçar a hipótese utilitarista formulada por Peter Singer, que embora não tão radical como a defendida pelos abolicionistas Tom Regan e Gary Francione, enferma de problemas semelhantes.

A ideia de alargamento da comunidade moral aos animais não ultrapassa as diferenciações categóricas que acima apontámos e o argumento de que o «especismo» está em linha com outras formas de discriminação (como o racismo e o sexismo) parece esquecer um elemento fundamental que é o de que a diferenciação entre os seres humanos e os animais não está a ser alicerçada em meras características físicas e/ou morfológicas. De facto, se no caso das outras discriminações o que está em causa é «tratar de forma diferente o que é igual», nos animais o que estará em causa é «tratar igual o que é diferente» - sendo que este autor não nega as diferenças.

A tese da aplicação da proporcionalidade, formulada através da ideia da consideração de interesses igualmente relevantes, a partir do momento em que se nega a entrada dos animais na «comunidade ética» perde, em grande medida o seu sentido<sup>93</sup>.

Além disso, para Peter Singer o critério decisivo para a entrada na «comunidade ética» seria o critério da «senciência» mas este critério não é muito exacto, pois tanto quanto a ciência nos permite hoje saber, todos os seres que possuem sistema nervoso central são capazes de experienciar dor e, por outro lado, um ser humano em estado vegetativo não será capaz de sentir.

Conforme Araújo, a «abordagem dos direitos» é *“a forma mais rematada de antropocentrismo, por ser expressão da crónica vontade de gerir, regular, dirigir, ordenar, classificar, hierarquizar – e através deles subordinar e instrumentalizar o destino dos seres vivos que são felizes sem direitos, que viveriam ainda, cumprindo um qualquer destino mesmo se o homem nele não interferisse”*. (Araújo, 2003, p. 298)<sup>94</sup>

Os animais já estão envolvidos no sistema, quer como objectos de apropriação, quer como bens produtivos ou alimentares, quer como guias, companheiros ou protectores ou, simplesmente, como seres sensíveis que merecem consideração ou como espécies cuja preservação é importante.<sup>95</sup>

---

<sup>93</sup> Se negamos aos animais esse patamar, quando ponderarmos a vida de um ser humano (ou mesmo o seu bem-estar) com a de um animal, a desvantagem corre, indelevelmente e sempre pelo lado dos animais.

<sup>94</sup> Quanto à questão da representação dos direitos dos animais, que eles próprios não podem representar nem defender juridicamente, refere Araújo que o que falta, em muitos casos, é a *“especificação dos meios de acção que assegurem a defesa espontânea e individual de interesses de animais, complementando a diligência de instituições públicas e colectivas na defesa de interesses difusos de classes inteiras de animais (permitindo uma defesa individualmente tão efectiva como o é hoje a defesa dos interesses de menores, de deficientes e de pessoas colectivas)”*. (Araújo, 2003, p. 300)

<sup>95</sup> Araújo, F., 2003. *A hora dos direitos dos animais*. Coimbra: Almedina, p. 300

Na nossa perspectiva, a protecção directa ou imediata dos animais deve ser decisivamente afastada, sendo certo que, como mais adiante poderemos comprovar, foi esta a orientação da Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto, que criminalizou os maus-tratos a animais de companhia. Vários dos autores que tivemos a oportunidade de referir não afastam que os animais de companhia, dada a relação especial que têm com o homem, no quadro de uma protecção indirecta, possam ter um tratamento diferenciado. Cremos que, por ora, deverá ser esse o caminho trilhado, ainda que este transborde de antropocentrismo.

## **II – O TRATAMENTO DO PROBLEMA**

### **Direito comparado**

As dúvidas, questões e expectativas que se têm colocado no nosso ordenamento não são exclusivas do solo nacional, havendo ordenamentos que já deram passos decisivos no sentido de regular o bem-estar dos animais, aprofundando a sua protecção e tutela, e outros onde a questão está longe de estar resolvida e tem ainda um tratamento legal insipiente.

No sentido de comparar a legislação e procedimentos de diferentes ordenamentos jurídicos sobre a protecção e o bem-estar animal seleccionámos alguns países próximos e outros mais distantes - quer do ponto de vista jurídico quer do ponto de vista cultural. Assim, debruçar-nos-emos em particular sobre a legislação e regulamentação animal nos seguintes países: Áustria, Alemanha, Suíça, França, Bélgica, Itália, Espanha, Brasil, EUA, Índia e China.

Comparando estas diferentes jurisdições podemos constatar diferenças e semelhanças, mas como salienta David Favre<sup>96</sup>, as melhorias ao nível do bem-estar animal não ocorreram através do sistema legal, mas das discussões sociais sobre questões relacionadas com o bem-estar animal.

O nível de protecção e reconhecimento concedido aos animais através das Constituições varia muito de país para país. Algumas constituições têm muitas disposições enquanto outras

---

<sup>96</sup> Professor de Direito na Michigan State College of Law (USA) e responsável pela coordenação do portal da Michigan State University College sobre Direito Animal. Afirmção proferida no V Congresso Mundial de Bioética e Direito Animal, realizado entre 26 e 28 de Outubro de 2016, na sede da OAB do Paraná, e promovido pelo Instituto Abolicionista Animal e pela Ordem dos Advogados do Brasil. Neste Congresso, especialistas de diferentes países, dos quais destacamos Alemanha, Suíça, Estados Unidos, Espanha, Chile, Paraguai e Argentina abordaram as leis de protecção animal na Europa, nos Estados Unidos e na América do Sul. Esta e outras afirmações podem ser consultadas em: <http://www.oabpr.com.br/Noticias.aspx?id=23752> (acesso a 18.04.2017).



podem conter apenas uma única disposição; algumas referem que todos os animais são merecedores de protecção, enquanto outras preocupam-se apenas com espécies raras ou nativas. As Constituições de muitos países enfatizam a importância da protecção das espécies como recursos e bens nacionais, enquanto outras vêem os animais como merecedores de protecção por direito próprio.

Segundo Gabriela Carvalho<sup>97</sup> poucos países do mundo referem os animais nas suas constituições - o Brasil, a Suíça, a Alemanha, a Índia e a Sérvia estão entre eles, destacando ainda que *“nos últimos anos observamos que o ordenamento jurídico está se adaptando a novos conhecimentos científicos e novos anseios sociais à relação com os animais. Por exemplo, vários países reconhecem de forma expressa os animais como seres sencientes e sensíveis (...). No Brasil e na Suíça, o constituinte se preocupou em regulamentar a relação do homem com os animais e fez a tutela dos animais um objectivo estatal, um princípio constitucional”*.<sup>98</sup>

Nos países que «obrigam» os cidadãos a desempenhar um papel na protecção dos animais, transformando a protecção dos animais numa verdadeira matéria de cidadania, encontra-se Cuba, Índia, Hungria, Quirguistão e Sérvia.<sup>99</sup>

Os ventos da mudança da compreensão do papel que os animais ocupam no nosso mundo têm soprado de todos os cantos do globo. A este respeito há que referir que muito recentemente a chimpanzé «Cecília» tornou-se o primeiro não-humano a usufruir de um pedido de *habeas corpus*<sup>100</sup>, quando todas as outras tentativas de libertação de grandes primatas em cativeiro (no Brasil, nos Estados Unidos e na Europa) por este meio foram sempre recusadas.

---

<sup>97</sup> Da Universidade de Freiburg; afirmação igualmente proferida no V Congresso Mundial de Bioética e Direito Animal.

<sup>98</sup> A respeito destes dois países, referiu ainda que a legislação de protecção dos animais tem dois objetivos fundamentais: a tutela do bem-estar animal e a tutela da dignidade animal, esclarecendo que *“o bem-estar refere-se a uma vida livre de dor e medo, com a possibilidade de se comportar e desenvolver de acordo com as características de cada espécie. Já o conceito de dignidade vai além da protecção contra dor e sofrimento e refere-se à própria existência do animal”*.

<sup>99</sup> De acordo com quadro intitulado Animal Protection in World Constitutions, datado de Outubro de 2014, disponível em: <http://worldanimal.net/our-programs/constitution-project-resources/constitutions-chart> (acesso a 16.04.2017)

<sup>100</sup> O pedido do Habeas Corpus foi feito pela ONG argentina AFADA (Asociacion de Funcionarios y Abogados pelos Derechos de los Animales à Justiça), com o argumento que a chimpanzé era um sujeito de direito, e não um objeto, além de que se encontrava em péssimas condições de cativeiro no jardim zoológico onde era mantida. O processo correu durante mais de um ano na justiça argentina até que a Juíza Maria Alejandra Maurício, de Mendoza, concedeu o pedido e determinou a transferência de Cecília para um santuário brasileiro. Mais informações podem ser encontradas aqui: <http://www.projetogap.org.br/noticia/chimpanze-libertada-por-habeas-corpus-e-transferida-de-zoologico-argentino-para-santuario-de-grandes-primatas-afiliado-ao-projeto-gap-em-sao-paulo/> (acesso a 16.04.2017)

Esperamos que no fim desta breve tentativa de alargamento dos nossos «horizontes» jurídicos estejamos em melhores condições de analisar objectivamente a recente legislação nacional e as suas implicações.

## Áustria

A Áustria foi o primeiro país a aprovar, em 1988, uma lei que, adicionando os § 285.a e 1332.a ao Código Civil<sup>101</sup>, regulamentou um estatuto jurídico próprio para os animais, diferente do das coisas.

Foi aprovada a «Federal Law of 10 March 1988 on The legal position of animals»<sup>102</sup>, aditando o § 285a que prevê que: “*Animals are not things; they are protected by special laws. The provisions in force for the things apply to animals only if no contrary regulation exists.*”

Foi também aditado o § 1332<sup>a</sup>, que dispõe que “*If an animal is injured, pay the actual cost of healing or the attempted cure even when they exceed the value of the animal, as if an informed animal keeper put in the situation of the injured party, would do*”.<sup>103</sup>

Na «Federal Constitutional Law – B-VG»<sup>104</sup>, estabelece-se que legislar sobre a protecção dos animais (desde que não esteja federalmente atribuída através de outra regulamentação, e excluindo as matérias da caça e a pesca) é da competência da Federação (artigo 11.º (1) 8.).

Já o «Federal Act on the Protection of Animals»<sup>105</sup>, dispõe no § 1. que: “*This Federal Act aims at the protection of the life and well-being of animals based on man’s special responsibility for the animal as a fellow creature.*”<sup>106</sup>

---

<sup>101</sup> No original, “*Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch – ABGB*”. Disponível em: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001622> (acesso a 02.02.2017)

<sup>102</sup> Tradução livre nossa. No original “*Bundesgesetz vom 10. März 1988 über die Rechtsstellung von Tieren*”

<sup>103</sup> Tradução livre nossa. No original § 285a: “*Tiere sind keine Sachen; sie werden durch besondere Gesetze geschützt. Die für Sachen geltenden Vorschriften sind auf Tiere nur insoweit anzuwenden, als keine abweichenden Regelungen bestehen*” e § 1332<sup>a</sup>: “*Wird ein Tier verletzt, so gebühren die tatsächlich aufgewendeten Kosten der Heilung oder der versuchten Heilung auch dann, wenn sie den Wert des Tieres übersteigen, soweit auch ein verständiger Tierhalter in der Lage des Geschädigten . diese Kosten aufgewendet hätte*”.

<sup>104</sup> Disponível em [https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Erw/ERV\\_1930\\_1/ERV\\_1930\\_1.pdf](https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Erw/ERV_1930_1/ERV_1930_1.pdf) (acesso a 02.02.2017)

<sup>105</sup> No original “*Bundesgesetz über den Schutz der Tiere (Tierschutzgesetz – TSchG)*”, emitido em 2004 e disponível em: [https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Erw/ERV\\_2004\\_1\\_118/ERV\\_2004\\_1\\_118.pdf](https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Erw/ERV_2004_1_118/ERV_2004_1_118.pdf) (acesso a 02.02.2017)

<sup>106</sup> No original: “*Ziel dieses Bundesgesetzes ist der Schutz des Lebens und des Wohlbefindens der Tiere aus der besonderen Verantwortung des Menschen für das Tier als Mitgeschöpf*”.

Prescreve, logo de seguida, no § 2., as obrigação das restantes entidades administrativas na prossecução dos objectivos de protecção animal, prescrevendo que: *“The federal, provincial and municipal authorities are obligated to create and deepen understanding for animal protection on the part of the public and in particular on the part of youth and, to the extent possible within their budgets, to promote and support animal-friendly keeping systems, scientific animal protection research as well as any matters of animal protection”* e esclarecendo que esta lei (com exclusão do § 7. a 11. e Capítulo 2, com exceção do § 32., são aplicáveis apenas para vertebrados, cefalópodes e decápodes) é aplicável a todos os animais.

No que toca à protecção dos animais, o § 5. (1) estabelece que *“It is prohibited to inflict unjustified pain, suffering or injury on an animal or expose it to extreme anxiety”*, desenvolvendo nos pontos seguintes quais os comportamentos que se incluem na previsão. Destacamos, que é, designadamente, proibida a organização de lutas, a negligência no que respeita à acomodação, alimentação e cuidados de um animal, o abandono, a exposição a temperaturas, condições meteorológicas, falta de oxigénio ou a restrição da movimentação livre que inflija dor, sofrimento ou ansiedade ao animal, e que, nos termos do § 6. (1) *“It is prohibited to kill animals without proper reason”*, prosseguindo o (2) *“It is prohibited to kill dogs or cats for the purpose of manufacturing food or other products”*.

Alguns outros preceitos merecem destaque, como o que proíbe as operações de corte de caudas, orelhas, retirada de garras ou presas (§ 7.), o que obriga à prestação de primeiros socorros ou de providenciar que estes sejam prestados por aquele que colocar em risco a integridade física de um animal (§ 9.) e o que prescrevem quais as qualificações necessários do detentor do animal (§ 12.).<sup>107</sup>

Em termos de sanções dispõe o § 38., que quem infligir dor nos termos do § 5., matar animal nos termos do § 6., realizar uma operação contrária ao disposto no §7 ou violar o §8, comete uma infracção administrativa, que deve ser punida com multa até 7.500€ (até 15.000€ se reincidente). Se estiver em causa uma situação de grave crueldade para com os animais a multa não deve ser inferior a 2.000€ e a tentativa é punível. No entanto, em qualquer dos

---

<sup>107</sup> Assim dispõe o § 12. *“(1) Everybody capable of complying with the provisions of this Federal Act and the regulations based on it and in particular also in possession of the necessary knowledge and capabilities, is authorized to keep animals. (2) If the keeper of an animal is not able to provide for keeping an animal in accordance with this Federal Act, he shall pass it on to such associations, institutions or persons who are able to provide for keeping the animal in compliance with the provisions of this Federal Act. (3) Minors of less than 14 years of age are not allowed to obtain animals without the consent of their legal guardian.”* Prossegue até ao § 23. com normas respeitantes aos cuidados a ter no que toca à acomodação de animais, à sua alimentação, reprodução, etc.

actos definidos nos §1. a §3. que, de acordo com a jurisdição dos tribunais, seja penalmente punido, não deve ser considerado como ofensa administrativa. É ainda possível que, de forma cumulativa, transitória ou permanentemente, alguém seja impedido de deter animais ou de deter animais de determinada espécie.

Consideração merece ainda o «*Federal Constitutional Act on sustainability, animal protection, comprehensive environmental protection, on water and food security as well as research*»<sup>108</sup> que no § 2. do preâmbulo estabelece que “*The Republic of Austria (federal government, federal provinces and municipalities) is committed to animal protection*”.

## Alemanha

A Alemanha pertence, tal como a Áustria, ao restrito número de países cuja legislação de protecção dos animais cobre três elementos fundamentais, associando uma previsão constitucional específica, normas civis que atribuem estatuto jurídico aos animais e a uma legislação base de protecção do bem-estar animal.

Assim, o artigo 20.º-A<sup>109</sup> da «*Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*»<sup>110</sup>, afirma que “*Der Staat schützt auch in Verantwortung für die künftigen Generationen die natürlichen Lebensgrundlagen und die Tiere im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung durch die Gesetzgebung und nach Maßgabe von Gesetz und Recht durch die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung.*”<sup>111 112</sup>

---

<sup>108</sup> No original “*Bundesverfassungsgesetz über die Nachhaltigkeit, den Tierschutz, den umfassenden Umweltschutz, die Sicherstellung der Wasser- und Lebensmittelversorgung und die Forschung*”, emitido em 2013 e disponível em: [https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Erw/ERV\\_2013\\_1\\_111/ERV\\_2013\\_1\\_111.pdf](https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Erw/ERV_2013_1_111/ERV_2013_1_111.pdf) (acesso a 02.02.2017).

<sup>109</sup> Esta versão, com referência expressa aos animais foi introduzida em 2002. De acordo com Claudia E. Haupt (International and Comparative Law fellow at The George Washington University, Law School: “*After German unification in 1990, changes to the Basic Law were discussed, and a committee that also gathered input from the German public was established for this purpose. The committee received 170,000 requests from citizens concerning animal protection and the preservation of fellow creatures. This amounted to the second-highest number of requests on a single issue. Although only a few changes were made beyond “structural changes necessary to reflect the actual mechanics of unification,” one new addition was the original version of Article 20a. The provision initially contained no reference to animals but focused solely on environmental protection. (...) However, the clause did not provide for the protection of individual animals. The later constitutional amendment, adding the words “and the animals” to Article 20a, was a response to the ritual slaughter decision of the Federal Constitutional Court*” (Haupt, 2010, p. 219)

<sup>110</sup> Disponível em: [https://www.gesetze-im-internet.de/gg/art\\_20a.html](https://www.gesetze-im-internet.de/gg/art_20a.html) (acesso a 01.02.2017)

<sup>111</sup> De acordo com a tradução oficial: «*Basic Law for the Federal Republic of Germany*», sendo a epígrafe do artigo 20.º traduzida para «*Protection of the natural foundations of life and animals*» e o seu conteúdo para: “*Mindful also of its responsibility toward future generations, the state shall protect the natural foundations of life and animals by legislation and, in accordance with law and justice, by executive and judicial action, all within the framework of the constitutional order.*” Tradução oficial disponível em: [https://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_gg/englisch\\_gg.html#p0116](https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gg/englisch_gg.html#p0116) (acesso a 01.02.2017).

Já o «Bürgerliches Gesetzbuch» (BGB)<sup>113</sup> prevê no § 90a, incluído na Divisão II, referente às «Coisas e Animais» e epigrafado de «Animais» que: *“Tiere sind keine Sachen. Sie werden durch besondere Gesetze geschützt. Auf sie sind die für Sachen geltenden Vorschriften entsprechend anzuwenden, soweit nicht etwas anderes bestimmt ist.”*<sup>114 115</sup>

Ainda no BGB, merecem a nossa referência o § 903 relativo aos poderes do proprietário que prevê que no que respeita aos animais e quando exerça os seus poderes de propriedade, o dono teve ter em conta as disposições específicas relativas à protecção dos animais<sup>116</sup>, bem como o § 960, referente à apropriação de animais selvagens, que estabelece que os animais selvagens não têm dono, que se tiverem dono e escaparem, ficam sem dono e que se um animal domesticado deixar de regressar ao local para este determinado, fica sem dono<sup>117</sup>, claramente procurando proteger a liberdade dos animais selvagens.

Uma última nota para esclarecer que também em termos de penhora, de acordo com o ZPO, os animais que não sirvam propósitos económicos, não podem ser objecto de penhora.<sup>118</sup>

No que toca à legislação de protecção do bem-estar animal «Tierschutzgesetz»<sup>119</sup>, esta foi adoptada no ano de 2006, tendo tido a última alteração em Julho de 2013<sup>120</sup>. Este diploma

---

<sup>112</sup> Nos termos do artigo 74.º da Constituição Federal Alemã, legislar sobre a protecção dos animais é competência concorrente dos estados federais (Länder) e da Federação.

<sup>113</sup> Disponível em: [https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/\\_90a.html](https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/_90a.html) (acesso a 01.02.2017)

<sup>114</sup> De acordo com a tradução oficial, disponível em [https://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_bgb/](https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/) : *“Animals are not things. They are protected by special statutes. They are governed by the provisions that apply to things, with the necessary modifications, except insofar as otherwise provided.”* (acesso a 01.02.2017).

<sup>115</sup> Este preceito foi introduzido a 20 de Agosto de 1990 através da «Gesetz zur Verbesserung der Rechtsstellung des Tieres im bürgerlichen Recht» (Law to improve the legal position of the animal in civil law). Disponível em: <https://goo.gl/ogVEMd> (acesso a 02.02.2017).

<sup>116</sup> Nos termos da tradução oficial disponível em [https://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_bgb/englisch\\_bgb.html#p3699](https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html#p3699) : *“Section 903 - Powers of the owner - The owner of a thing may, to the extent that a statute or third-party rights do not conflict with this, deal with the thing at his discretion and exclude others from every influence. The owner of an animal must, when exercising his powers, take into account the special provisions for the protection of animals.”* (acesso a 01.02.2017)

<sup>117</sup> Recorrendo novamente à tradução oficial para inglês ([https://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_bgb/englisch\\_bgb.html#p3864](https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html#p3864)): *“Section 960 - Wild animals - (1) Wild animals are ownerless as long as they are free. Wild animals in zoos and fish in ponds or other self-contained private waters are not ownerless. (2) Where a captured wild animal regains freedom, it becomes ownerless if the owner fails to pursue the animal without undue delay or if he gives up the pursuit. (3) A tamed animal becomes ownerless if it gives up the habit of returning to the place determined for it.”* (acesso a 01.02.2017)

<sup>118</sup> Assim, a secção 811 (n.º 3) e 811c do Zivilprozessordnung (ZPO), disponível em: [https://www.gesetze-im-internet.de/zpo/\\_811.html](https://www.gesetze-im-internet.de/zpo/_811.html) (acesso a 01.02.2017)

<sup>119</sup> Disponível em e com acesso a 01.02.2017:

[http://www.cgerli.org/fileadmin/user\\_upload/interne\\_Dokumente/Legislation/TierSchG2011.pdf](http://www.cgerli.org/fileadmin/user_upload/interne_Dokumente/Legislation/TierSchG2011.pdf)

<sup>120</sup> A última alteração do «Animal Welfare Act» veio introduzir algumas melhorias a este regime, alargando a diferentes espécies de animais e dando especial atenção aos animais de laboratório e à experimentação animal (a Alemanha já havia banido a experimentação em animais para a indústria cosmética) e procurando banir a «reprodução em agonia». Esta lei foi promulgada a 12 de Julho de tendo entrado em vigor em 13 de Julho de 2013. Mais informações disponíveis em:

começa desde logo por estabelecer que os seres humanos têm uma responsabilidade para com as criaturas, enquanto seus semelhantes, afirmando que ninguém pode causar dor, sofrimento ou dano a um animal sem que para tal exista uma boa razão.

São estabelecidas as obrigações a cargo do proprietário ou detentor e consagrando que este deve ter conhecimentos específicos e fornecer comida, cuidado, abrigo e liberdade de movimentos de acordo com as especificidades do animal.

Dispõe ainda, que os vertebrados apenas podem ser mortos se antes atordoados ou de forma indolor e que, caso a morte sem atordoamento seja autorizada, como no caso da caça, devem ser mortos com não mais do que a dor necessária, acrescentando que apenas pessoas com o conhecimento e as capacidades podem matar vertebrados.

Dispõe, ainda, que as operações dolorosas apenas podem ser levadas a cabo após o animal ter sido anestesiado (Secção 5) e que as amputações são, em geral, proibidas, excepto se for com indicação veterinária ou se em cães de caça e não houver contra-indicação veterinária.

O diploma regula ainda várias outras matérias, desde a experimentação animal até disposições sobre o transporte de animais<sup>121</sup>, estabelecendo ainda as sanções associadas à violação das normas previstas.

Para o que nos interessa, é punido com pena de prisão até três anos ou pena de multa, quem matar um vertebrado sem uma boa razão ou lhe causar dor ou sofrimento consideráveis apenas por crueldade, ou lhe infligir dor ou sofrimento repetido ou persistentes. Incorre ainda em multa até 25.000 euros aquele que, intencional ou negligentemente, infligir dor severa, sofrimento ou dano sem uma boa razão a um vertebrado que detém, do qual cuida ou do qual está obrigado a cuidar.

É incontornável notar que a protecção não se restringe aos animais de companhia, mas a todos os animais, ainda que com especial atenção aos animais vertebrados. De facto, é a única forma de não esvaziar de sentido o próprio artigo 20.ºA da Constituição Federal, uma vez que seria difícil de justificar que, no âmbito da responsabilidade pelas futuras gerações, os

---

[https://www.bmel.de/EN/Animals/AnimalWelfare/\\_Texte/Versuchtierrichtline\\_Tierschutzgesetz.html](https://www.bmel.de/EN/Animals/AnimalWelfare/_Texte/Versuchtierrichtline_Tierschutzgesetz.html) (acesso a 01.02.2017)

<sup>121</sup> Por se afastarem do objectivo fundamental desta dissertação, não abordaremos o desenvolvimento das restantes matérias, mas não deixa de ser útil conhecer a «tábua de matérias»: Parte V – Experimentação Animal; Parte VI - Operações e tratamento para fins de educação, formação e aperfeiçoamento; Parte VII - Operações e tratamento para o fabrico, produção, armazenagem e propagação de substâncias, produtos ou organismos; Parte VIII - Reprodução e criação de animais e comércio de animais; Parte IX - Proibição de importação, circulação e manutenção; Parte X - Outras disposições relativas ao bem-estar dos animais; Parte XI - Aplicação da lei; Parte XII - Disposições relativas a sanções e multas; Parte XIII - Disposições transitórias e finais.

animais de companhia deveriam ser especialmente protegidos em relação aos restantes animais.

## Suíça

Se a legislação austríaca e a legislação alemã são bastante próximas, o mesmo já não se poderá dizer da legislação suíça que, apesar de cumprir de igual modo os três referidos patamares legislativos, o faz em termos bastante diferentes, começando desde logo por afirmar a dignidade dos animais no próprio texto constitucional.

De acordo o artigo 120.º da «Constituição Federal da Confederação Suíça», de 18 de Abril de 1999, epigrafado «Tecnologia genética não humana»: *“os seres humanos e o seu ambiente devem ser protegidos contra o mau uso da tecnologia genética”* (n.º 1), desenvolvendo o n.º 2 que: *“A Confederação legislará sobre a utilização de material reprodutivo e genético de animais, plantas e outros organismos. Ao fazê-lo, deve ter em conta a dignidade dos seres vivos, bem como a segurança dos seres humanos, dos animais e do ambiente e proteger a diversidade genética das espécies animais e vegetais”*.

Também o artigo 80.º da Constituição faz referência à protecção dos animais, afirmando que a Confederação legisla sobre a protecção dos animais, nomeadamente sobre como mantê-los e tratá-los, sobre a experimentação animal e os ataques à sua integridade física, sobre a sua utilização e exploração, sobre a sua importação, comércio e transporte e sobre o seu abate, mais prescrevendo que a execução das leis federais, não estando por lei reservada à Confederação, pertence aos cantões.

O «Código Civil» suíço, no seu artigo 641.º-A, dispõe que *“os animais não são coisas”* (n.º 1) e que *“salvo disposição em contrário, as disposições que se aplicam a coisas também se aplicam aos animais”* (n.º 2).

Por sua vez, a «Lei Federal de Protecção dos Animais», prevê, logo no artigo 1.º e em linha com o seu texto constitucional, que o objectivo deste diploma é proteger a dignidade e bem-estar dos animais. Afirma-se ainda que se aplica a todos os vertebrados e que o Conselho Federal pode decidir a que invertebrados se deve igualmente aplicar.

Nesta senda, nas definições inscritas no artigo 3.º, na alínea a) define-se dignidade como *“la valeur propre de l'animal, qui doit être respectée par les personnes qui s'en occupent; il y a atteinte à la dignité de l'animal lorsque la contrainte qui lui est imposée ne peut être justifiée”*



*par des intérêts prépondérants; il y a contrainte notamment lorsque des douleurs, des maux ou des dommages sont causés à l'animal, lorsqu'il est mis dans un état d'anxiété ou avili, lorsqu'on lui fait subir des interventions modifiant profondément son phénotype ou ses capacités, ou encore lorsqu'il est instrumentalisé de manière excessive.”*

Prossegue estabelecendo que qualquer pessoa que lide com animais deve ter em conta as suas necessidades e assegurar o seu bem-estar, na medida do possível. Prescreve ainda que ninguém pode infligir dor, sofrimento ou dano, induzir ansiedade ou, sem justificação, ignorar a dignidade de animal, sendo proibido maltratar, negligenciar e sobrecarregá-los.

No que toca às sanções, o artigo 26.º estabelece que quem intencionalmente maltratar, negligenciar ou sobrecarregar excessivamente, desrespeitar a sua dignidade; matar de forma cruel ou com malícia; organizar lutas; causar dor, sofrimento ou lesão evitável durante uma experiência ou abandonar um animal, é punido com pena de prisão até três ou pena de multa. Aquele que for punido a título de negligência é punido com pena de multa até 180 dias.

A 23 de Abril de 2008 foi emitida a «“Ordonnance sur la protection des animaux». Esta portaria regulamenta a manipulação, detenção e utilização de vertebrados, cefalópodes (Cephalopoda) e decápodes (Reptantia), bem como as intervenções praticadas sobre estes. Além disso, proíbe, para todos os animais: os maus-tratos, negligência ou exaustão excessiva, bem como os seguintes comportamentos: a morte de animais com crueldade; atacar os olhos ou genitais e partir a cauda; matar animais por divertimento ou malícia, incluindo disparar sobre animais domésticos ou em cativeiro; organizar lutas de animais ou com animais; utilizar animais para fins de exposição, publicitários ou afins se tal criar dor, sofrimento ou lesões para o animal; abandonar animais; administrar nos animais substâncias que alterem o seu desempenho ou aparência se tal comprometer a sua saúde ou bem-estar; entre outras.

Prossegue a portaria definindo os actos que são proibidos e quais as prescrições de detenção para a cada tipo de animais, desde o gado até aos peixes, passando por cães e gatos, não esquecendo as corujas e alpacas.

## **França**

O Código Penal Francês<sup>122</sup> dedica desde 1992<sup>123</sup> o artigo 521.º à protecção dos animais, num capítulo único denominado «*Des sévices graves ou actes de cruauté envers les animaux*».

---

<sup>122</sup> Disponível em: <https://goo.gl/iaK39q> (acesso a 13.02.2017)



No n.º 1 pune-se o acto de crueldade, público ou não, com carácter sexual ou que implique graves lesões a animal de companhia ou domesticado, com pena de prisão até dois anos ou pena de multa até 30.000 euros<sup>124</sup>.

Mais se esclarece que caso o agente seja o dono do animal (ou caso este seja desconhecido) o tribunal pode decidir o destino do animal, incluindo a hipótese de confisco do animal e da sua atribuição a instituição de protecção dos animais<sup>125</sup>.

É prevista a possibilidade de estabelecimento de sanções acessórias dirigidas a pessoas individuais, que podem ser definitivamente ou não interditas da posse de animais ou de, exercer (no mínimo durante cinco anos), actividade profissional ou social que tenha facilitado o acto<sup>126</sup>.

Exclui-se da aplicação do presente artigo as situações em que se pratique tourada ou lutas de galos e possa ser invocada uma tradição local ininterrupta apesar de se enquadrar no presente artigo a situação de criação de um novo «*Gallodrome*»<sup>127</sup>.

Finalmente, estabelece-se que é punido com as mesmas penas aquele que abandonar animal de companhia, doméstico ou domesticado (exceptuando os animais com fim de repovoamento).<sup>128</sup>

---

<sup>123</sup> Aprovado pela «Loi n° 92-1336 du 16 décembre 1992 relative à l'entrée en vigueur du nouveau code pénal et à la modification de certaines dispositions de droit pénal et de procédure pénale rendue nécessaire par cette entrée en vigueur» (disponível em: <https://goo.gl/oA31AG>, com acesso a 13.02.2017) e alterado pela “Ordonnance n° 2006-1224 du 5 octobre 2006 prise pour l'application du II de l'article 71 de la loi n° 2006-11 du 5 janvier 2006 d'orientation agricole” (disponível em: <https://goo.gl/4gBy8U>, com acesso a 13.02.2017). Esta lei visa a dar expressão nacional a várias directivas e regulamentos comunitários e altera não só o «Code Penale», mas também o «Code Rural», o «Code de procedure penale», o «Code de la consommation», o «Code de l'environnement» e o «Code des douanes».

<sup>124</sup> Versão oficial: “*Le fait, publiquement ou non, d'exercer des sévices graves, ou de nature sexuelle, ou de commettre un acte de cruauté envers un animal domestique, ou apprivoisé, ou tenu en captivité, est puni de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 euros d'amende.*”

<sup>125</sup> Na versão original: “*En cas de condamnation du propriétaire de l'animal ou si le propriétaire est inconnu, le tribunal statue sur le sort de l'animal, qu'il ait été ou non placé au cours de la procédure judiciaire. Le tribunal peut prononcer la confiscation de l'animal et prévoir qu'il sera remis à une fondation ou à une association de protection animale reconnue d'utilité publique ou déclarée, qui pourra librement en disposer.*”

<sup>126</sup> Aqui, na versão oficial: *Les personnes physiques coupables des infractions prévues au présent article encourrent également les peines complémentaires d'interdiction, à titre définitif ou non, de détenir un animal et d'exercer, pour une durée de cinq ans au plus, une activité professionnelle ou sociale dès lors que les facilités que procure cette activité ont été sciemment utilisées pour préparer ou commettre l'infraction. Cette interdiction n'est toutefois pas applicable à l'exercice d'un mandat électif ou de responsabilités syndicales.*

<sup>127</sup> Na versão oficial: “*Les dispositions du présent article ne sont pas applicables aux courses de taureaux lorsqu'une tradition locale ininterrompue peut être invoquée. Elles ne sont pas non plus applicables aux combats de coqs dans les localités où une tradition ininterrompue peut être établie. Est punie des peines prévues au présent article toute création d'un nouveau gallodrome.*”

<sup>128</sup> Na versão original: “*Est également puni des mêmes peines l'abandon d'un animal domestique, apprivoisé ou tenu en captivité, à l'exception des animaux destinés au repeuplement.*”

O artigo seguinte, o artigo 521.º-2, merece também curta referência na medida em que diz respeito à experimentação animal, prescrevendo que aquele que não se conformar que as normas fixadas no decreto do Conselho de Estado sobre esta matéria está sujeito às penas e sanções acessórias previstas no artigo anterior.

O Código Civil Francês dispõe, no seu artigo 515.º-14<sup>129</sup>, que “*Les animaux sont des êtres vivants doués de sensibilité. Sous réserve des lois qui les protègent, les animaux sont soumis au régime des biens.*”

De todo o modo, esta distinção, ainda que em moldes não tão claros, a lei francesa já operava a distinção entre animais e objecto, prevendo no artigo 524.º que “*Os animais e os objectos que o proprietário de um fundo ali coloca para serviço e exploração daquele mesmo fundo são imóveis por destino*”.<sup>130</sup>

Também o «Code Rural e de la pêche maritime»<sup>131</sup> estabelece no artigo 214.º que “*Tout animal étant un être sensible doit être placé par son propriétaire dans des conditions compatibles avec les impératifs biologiques de son espèce*”.<sup>132</sup>

## **Bélgica**

Na Bélgica, a «*Loi relative à la protection et au bien-être des animaux*» foi aprovada em 1986<sup>133</sup>, tendo entrado em vigor a 1 de Dezembro de 1987<sup>134</sup> e tendo sido, entretanto, revista pela última vez pela «*Loi modifiant les articles 1er, 35 et 39 de la loi du 14 août 1986 relative à la protection et au bien-être des animaux en vue d'augmenter la peine en cas de sévices occasionnés à un animal et d'interdire les relations sexuelles avec les animaux*». <sup>135</sup>

Na sua redacção actual e logo no artigo 1.º refere-se aos maus-tratos desnecessários que causem lesões, mutilação, dor ou sofrimento<sup>136</sup> e, no artigo 4.º estabelece que a detenção de animais deve ser acompanhada de alimentação, alojamento e cuidados adequados à natureza,

---

<sup>129</sup> Disponível em: <https://goo.gl/lw2fj4> (acesso a 13.02.2017). Este preceito foi introduzido em 2015 (pela «LOI n° 2015-177 du 16 février 2015 relative à la modernisation et à la simplification du droit et des procédures dans les domaines de la justice et des affaires intérieures», disponível em: <https://goo.gl/pVebx0>)

<sup>130</sup> Actualmente dividido em duas alíneas separadas, pelo artigo 2.º da «LOI n° 2015-177 du 16 février 2015».

<sup>131</sup> Disponível em: <https://goo.gl/B1ve1t> (acesso a 13.02.2017).

<sup>132</sup> Preceito introduzido pela «Ordonnance n° 2000-914 du 18 septembre 2000 relative à la partie Législative du code de l'environnement». Disponível em: <https://goo.gl/t1HBwU> (acesso a 13.02.2017).

<sup>133</sup> Na verdade esta Lei veio revogar legislação já existente – a «Loi du 2 juillet 1975 sur la protection des animaux».

<sup>134</sup> Disponível em: <https://goo.gl/3CPQ52>

<sup>135</sup> Disponível em: <https://goo.gl/v8zCBj>

<sup>136</sup> Versão oficial: “*Nul ne peut se livrer, sauf pour des raisons de force majeure, à des actes non visés par la présente loi, qui ont pour conséquence de faire périr sans nécessité un animal ou de lui causer sans nécessité des lésions, mutilations, douleurs ou souffrances.*”

necessidades fisiológicas e etológicas, estado de saúde e grau de desenvolvimento da adaptação ou domesticação.<sup>137</sup>

Ao nível das sanções e sem prejuízo da aplicação de penas mais graves estabelecidas pelo Código Penal, é punido cumulativamente com pena de prisão de um mês a três meses e pena de multa de 52 a 2.000 euros quem: organizar lutas ou competições de tiro em animais; abandonar um animal; realizar intervenções dolorosas em desrespeito pela lei ou amputações proibidas; realizar experiências proibidas; desenvolver actos sexuais com animais (introduzido em 2007). É ainda punido com pena de prisão de um mês a seis meses e/ou com pena de multa de 52 euros a 2.000 euros, aquele que, sem motivo justificativo, realizar actos que ainda que não estando expressamente previstos na presente lei, resultem na destruição do animal ou em mutilações, lesões, sofrimento ou dor desnecessárias.

Sem prejuízo da aplicação de sanções mais graves previstas no Código Penal, é punível com uma coima de 52€ a 2 000 €, aquele que, entre outras condutas provocar a agressividade de um animal para com outro animal; requerer de um animal esforços além das suas capacidades; usar cães como animais de carga; comprar, vender ou possuir um pássaro cego; venda animais a menor com 16 anos; envie um animal contra-reembolso ou venda animais tingidos.

## **Itália**

Em Itália, nesta matéria, rege a Lei n.º 189/2004, de 20 de Julho, que estabelece as «Disposições relativas à proibição de maus-tratos de animais, bem como a utilização do mesmo em lutas clandestinas ou competições não autorizadas»<sup>138</sup>.

O primeiro artigo desta lei procede à inserção de um novo título ao Código Penal Italiano - «Titolo IX-bis - Dei delitti contro il sentimento per gli animali», aditando cinco novos

---

<sup>137</sup> Versão oficial: *“Toute personne qui détient un animal, qui en prend soin ou doit en prendre soin, doit prendre les mesures nécessaires afin de procurer à l'animal une alimentation, des soins et un logement qui conviennent à sa nature, à ses besoins physiologiques et éthologiques, à son état de santé et à son degré de développement, d'adaptation ou de domestication.”*

<sup>138</sup> Legge 20 luglio 2004, n.189 *“Disposizioni concernenti il divieto di maltrattamento degli animali, nonché di impiego degli stessi in combattimenti clandestini o competizioni non autorizzate”*, publicada na *Gazzetta Ufficiale n. 178 del 31 luglio 2004*. Disponível em: <http://www.camera.it/parlam/leggi/04189l.htm> (acesso a 01.03.2017)

artigos, o primeiro dos quais trata de punir aquele que sem motivo e com crueldade causar a morte de um animal, com pena de prisão de três a dezoito meses<sup>139</sup>.

Prossegue, estabelecendo a pena de prisão de três meses a um ano ou pena de multa de 3.000 a 15.000 euros para aquele que sem motivo ou por crueldade provocar lesão a animal, torturá-lo ou submete-lo a carga de trabalho insuportável, bem como para aquele que administre medicamento ou tratamento prejudicial à saúde do animal. Caso resulte na morte do animal, a pena prevista deverá ser elevada em metade<sup>140</sup>.

O artigo seguinte pune o promotor de actos de espectáculo ou exposições onde ocorra tortura ou sacrifício para os animais, com pena de prisão de quatro meses a dois anos e pena de multa de 3.000 a 15.000 euros, sendo aumentada de um terço a metade caso os factos ocorram no quadro de exercício de jogo ilegal, com vista à obtenção de lucro ou se deles resultar a morte do animal.<sup>141</sup>

Finalmente, são punidos com penas severas todos os comportamentos relacionados com a lutas entre animais, prevendo-se a punição não só dos promotores e organizadores, mas também dos proprietários dos animais e daquele que mesmo não estando presente na cena do crime, organizar ou apostar.

O último artigo aditado ao Código Penal italiano diz respeito ao confisco do animal quando o dono esteja envolvido na prática do crime de maus-tratos, de promoção de espectáculo ou de luta, prevendo-se outras sanções acessórias ao nível da criação e comercialização de animais.

Com a presente lei foi ainda alterado o artigo 727.º do Código Penal que passou a punir o abandono de animais de estimação ou em cativeiro, bem como a detenção de animais em condições incompatíveis com a sua natureza e que gerem grande sofrimento, com pena de prisão até um ano ou pena de multa de 1.000 a 10.000 euros.

---

<sup>139</sup> Na versão oficial: “Art. 544-bis. - (Uccisione di animali). - Chiunque, per crudeltà o senza necessità, cagiona la morte di un animale è punito con la reclusione da tre mesi a diciotto mesi.”

<sup>140</sup> Na versão oficial: “Art. 544-ter. - (Maltrattamento di animali). - Chiunque, per crudeltà o senza necessità, cagiona una lesione ad un animale ovvero lo sottopone a sevizie o a comportamenti o a fatiche o a lavori insopportabili per le sue caratteristiche etologiche è punito con la reclusione da tre mesi a un anno o con la multa da 3.000 a 15.000 euro. La stessa pena si applica a chiunque somministra agli animali sostanze stupefacenti o vietate ovvero li sottopone a trattamenti che procurano un danno alla salute degli stessi. La pena è aumentata della metà se dai fatti di cui al primo comma deriva la morte dell'animale.”

<sup>141</sup> Na versão oficial: “Art. 544-quater. - (Spettacoli o manifestazioni vietati). - Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque organizza o promuove spettacoli o manifestazioni che comportino sevizie o strazio per gli animali è punito con la reclusione da quattro mesi a due anni e con la multa da 3.000 a 15.000 euro. La pena è aumentata da un terzo alla metà se i fatti di cui al primo comma sono commessi in relazione all'esercizio di scommesse clandestine o al fine di trarne profitto per sé od altri ovvero se ne deriva la morte dell'animale.”

Antes desta alteração, operada em 2004, a protecção penal dos animais estava concentrada neste artigo, que punia o acto de maus-tratos a animais com pena de multa de entre 500 mil e 3 milhões de libras<sup>142</sup>, aqui se incluindo quem realizasse experiências públicas em animais e sendo a pena aumentada no caso da utilização de animais em jogos ou espectáculos públicos que gerem tortura ou agonia para o animal.

## Espanha

A protecção dos animais em Espanha é ampla e variada, e a própria lei define diversas categorias de animais - animais de companhia, animais de companhia exóticos, animais selvagens urbanos, animais de produção, animais utilizados para experimentação e outros fins científicos, animais usados em espectáculos e festas populares, a fauna selvagem autóctone e não autóctone e as espécies protegidas.

Ao nível Constitucional, não se define se a protecção e bem-estar dos animais se integra nas competências das comunidades autónomas ou nas competências exclusivas do Estado.

Desta forma, as Comunidades Autónomas, dentro dos seus poderes<sup>143</sup>, têm legislado no âmbito do direito administrativo, sobre a protecção animal. Apenas duas regiões autónomas - Catalunha e Andaluzia - têm jurisdição expressa sobre a protecção dos animais nas suas constituições regionais, no entanto, todas as comunidades autónomas e as duas cidades autónomas de Ceuta e Melilla, têm legislado sobre esta questão. Assim, encontramos muitas leis de protecção animal embora com diferentes graus de protecção.

Ainda no texto constitucional, no seu artigo 45.º consagra-se o direito ao ambiente, dispondo o n.º 1 que *“Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo”*.<sup>144</sup>

---

<sup>142</sup> Convertendo para euros, estaríamos a falar, aproximadamente, de uma multa entre 258 e 1549 euros. Este valor foi estabelecido pelo n.º 5 do artigo 5.º da Lei n.º 281/1991, de 14 de Agosto, dado que antes era punido com multa de vinte mil a seiscentas mil libras (aproximadamente, entre 10 e 309 euros).

<sup>143</sup> O n.º 3 do artigo 149.º da Constituição refere: *“Las materias no atribuidas expresamente al Estado por esta Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autónomas, en virtud de sus respectivos Estatutos. La competencia sobre las materias que no se hayan asumido por los Estatutos de Autonomía corresponderá al Estado, cuyas normas prevalecerán, en caso de conflicto, sobre las de las Comunidades Autónomas en todo lo que no esté atribuido a la exclusiva competencia de éstas. El derecho estatal será, en todo caso, supletorio del derecho de las Comunidades Autónomas.”*

<sup>144</sup> Na sua versão integral e original, o «Artículo 45», epigrafado, «Medio ambiente. Calidad de vida» dispõe que: *“1 - Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo; 2. Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva; 3. Para quienes violen lo dispuesto en el*

Segundo Anna Arribas<sup>145</sup> o "*direito de desfrutar de um ambiente adequado*" contido no artigo 45.º da Constituição tem uma forte visão antropocêntrica com base na protecção e melhoria da qualidade de vida das pessoas.

Além da natural transposição da legislação comunitária para a ordem interna, o Estado espanhol assinou e ratificou todas as convenções do Conselho da Europa sobre bem-estar animal excepto as relativas ao abate e à protecção dos animais de estimação.

Desde 1 de Julho de 2015 que está em vigor o novo texto do Código Penal (aplicável em todo o país), introduzido pela Lei Orgânica n.º 1/2015, de 30 de Março, que veio introduzir melhorias significativas na regulação da protecção jurídica dos animais, nomeadamente reforçando e ampliando a lista de animais protegidos.

Assim, o artigo 337.º do Código Penal dispõe que quem maltrate injustificadamente um animal, causando-lhe lesões que afectem a sua saúde ou que o abuse sexualmente, será punido com pena de prisão de três meses e um dia a um ano, à qual se poderá somar, inhabilitação especial para o exercício de profissão ou comércio que se relacionem com a animais, ou mesmo a detenção de animais, de um ano e um dia até três anos. Aqui estariam abrangidos os maus-tratos dirigidos a animais domésticos ou amansados, aos animais que habitualmente estão domesticados, aos animais que temporariamente se encontrem sobre o controlo humano e a qualquer animal que não viva em estado selvagem.

No n.º 2 do mesmo preceito são previstas as circunstâncias agravantes que farão a pena ser elevada em metade, designadamente quando sejam utilizadas armas ou instrumentos perigosos para a vida do animal, quando seja afectado importante órgão, sentido ou membro, quando revele especial crueldade ou seja efectuado na presença de um menor.

Já no n.º 3, caso dos maus-tratos resulte a morte do animal, prevê-se pena de prisão de seis a dezoito meses, aumentando o período de inhabilitação definido no n.º 1 para quatro anos.

Finalmente, no n.º 4 dispõe-se que, fora das situações previstas, se forem maltratados animais domésticos ou outros em espectáculos que não tenham sido legalmente autorizados a sanção

---

*apartado anterior, en los términos que la ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado.*" A Constituição Espanhola de 1978 está disponível e pode ser consultada em: <https://www.boe.es/legislacion/documentos/ConstitucionCASTELLANO.pdf> (acesso a 16.04.2017)

<sup>145</sup> Arribas, A. M., 2016. *La necesaria legislación estatal sobre protección de los animales y lucha contra el maltrato animal*. [Online] Available at: <http://www.abogacia.es/2016/09/26/la-necesaria-legislacion-estatal-sobre-proteccion-de-los-animales-y-lucha-contra-el-maltrato-animal/> [Acedido em 16 04 2017].

será de pena de multa de um ano a seus meses, podendo ser ditada a inabilitação especial prevista, de 3 meses a 1 ano.<sup>146</sup>

O Artigo 337-bis refere-se, por sua vez, ao crime de abandono, que inclui todos os animais mencionados no n.º anterior e se constitui num crime de perigo concreto (dado que exige que o abandono crie uma situação de perigo para a vida ou integridade física do animal). A punição será de pena de multa de um a seis meses, à qual se poderá somar a inabilitação prevista, de três meses a um ano.<sup>147</sup>

No que toca à legislação civil, no Código Civil Espanhol, os animais continuam a ser identificados com os bens móveis e somente o Código Civil catalão foi alterado para considerar o animal como «nada».

Porém, na última legislatura, foi apresentada uma proposta de lei na Comissão de Justiça do Congresso dos Deputados, no sentido de estabelecer os mecanismos necessários para alterar o Código Civil com o objectivo de determinar a consideração de animais como seres sencientes, eliminando a natureza de bens móveis.

Anna Arribas realça que a progressiva consciência da opinião pública espanhola sobre o bem-estar animal permite um novo impulso legislativo, reconhecendo o trabalho das associações e

---

<sup>146</sup> Na sua versão integral e original artigo 337.º dispõe que: “1. *Será castigado con la pena de tres meses y un día a un año de prisión e inhabilitación especial de un año y un día a tres años para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales, el que por cualquier medio o procedimiento maltrate injustificadamente, causándole lesiones que menoscaben gravemente su salud o sometiéndole a explotación sexual, a:* a) *un animal doméstico o amansado;* b) *un animal de los que habitualmente están domesticados;* c) *un animal que temporal o permanentemente vive bajo control humano;* d) *cualquier animal que no viva en estado salvaje.*

2. *Las penas previstas en el apartado anterior se impondrán en su mitad superior cuando concurra alguna de las circunstancias siguientes:* a) *Se hubieran utilizado armas, instrumentos, objetos, medios, métodos o formas concretamente peligrosas para la vida del animal;* b) *Hubiera mediado ensañamiento;*

c) *Se hubiera causado al animal la pérdida o la inutilidad de un sentido, órgano o miembro principal;*

d) *Los hechos se hubieran ejecutado en presencia de un menor de edad;*

3. *Si se hubiera causado la muerte del animal se impondrá una pena de seis a dieciocho meses de prisión e inhabilitación especial de dos a cuatro años para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales.*

4. *Los que, fuera de los supuestos a que se refieren los apartados anteriores de este artículo, maltrataren cruelmente a los animales domésticos o a cualesquiera otros en espectáculos no autorizados legalmente, serán castigados con una pena de multa de uno a seis meses. Asimismo, el juez podrá imponer la pena de inhabilitación especial de tres meses a un año para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales.”*

Código Penal e legislação complementar, edição actualizada a 3 de Novembro de 2016, disponível em: [https://www.boe.es/legislacion/codigos/codigo.php?id=038\\_Codigo\\_Penal\\_y\\_legislacion\\_complementaria&mo=1](https://www.boe.es/legislacion/codigos/codigo.php?id=038_Codigo_Penal_y_legislacion_complementaria&mo=1) (acesso a 16.04.2017)

<sup>147</sup> Já o artigo 337.º-bis estabelece que: “*El que abandone a un animal de los mencionados en el apartado 1 del artículo anterior en condiciones en que pueda peligrar su vida o integridad será castigado con una pena de multa de uno a seis meses. Asimismo, el juez podrá imponer la pena de inhabilitación especial de tres meses a un año para el ejercicio de profesión, oficio o comercio que tenga relación con los animales y para la tenencia de animales.”*



ONG's comprometidas com a defesa dos animais, que merecem apoio institucional. Refere ainda a necessidade de aprofundar e alargar, de forma consistente, o quadro legislativo em defesa da protecção e bem-estar animal em Espanha, salientando a necessidade de educação e consciencialização, bem como do reforço das medidas de controlo e vigilância punitiva para garantir o cumprimento da legislação existente.

## EUA

O «*Humane Methods of Slaughter Act*» (doravante referido como HMSA), datado de 1958, foi a primeira grande lei federal relativa ao bem-estar animal nos EUA, estabelecendo que os animais deveriam ser anestesiados e definindo os métodos adequados a cada espécie.<sup>148</sup>

Porém, desde 1966, a base da legislação de bem-estar animal nos EUA passou a ser o «*Animal Welfare Act*» (doravante referido como AWA), que veio regular o tratamento de animais na investigação científica, no transporte, nas mostras e exposições e no comércio. Esta legislação vem apenas estabelecer o tratamento mínimo aceitável, ou seja os critérios mínimos de cuidado a ser dispensado aos animais, podendo outras leis, políticas ou regulamentações estabelecer patamares mais elevados de protecção.<sup>149</sup>

Assegurar a eficácia do AWA e fiscalizar o cumprimento das suas normas cabe ao «United States Department of Agriculture's - USDA», à «Animal and Plant Health Inspection Service - APHIS» e à «Animal Care Agency». Os padrões federais de cuidados com animais abrangem principalmente a manipulação humana, o alojamento/espço, a alimentação, o saneamento, o abrigo de condições meteorológicas extremas, os cuidados veterinários adequados e as condições de transporte.

Este acto legislativo foi já alterado por oito vezes - em 1970, 1976, 1985, 1990, 2002, 2007, 2008 e 2013.

A primeira alteração, realizada em 1970, visou a inclusão de todos os animais de sangue quente utilizados em testes, experimentação, exposição, como animais de estimação ou

---

<sup>148</sup> Disponha que: “*Livestock animals, such as cattle, calves, horses, mules, sheep, swine, and goats, must be rendered insensible to pain before being shackled, hoisted, thrown, cast, or cut. This may be achieved by electrocuting the animals, shooting them in the head with a firearm or captive bolt stunner, or gassing them with carbon dioxide gas. Which methods may be used depends on the species of animal involved. HMSA does not apply to poultry, and therefore, does not require the humane handling and slaughtering of domestic birds. HMSA also excludes animals killed in ritual slaughter to avoid unconstitutionally hindering the practice of religion under the First Amendment.*” Disponível em: <https://www.animallaw.info/intro/humane-methods-slaughter-act-hmsa> (acesso a 05.04.2017)

<sup>149</sup> Mais informações disponíveis em: <https://www.nal.usda.gov/awic/animal-welfare-act> (acesso a 05.04.2017)



vendidos como animais de estimação. O tratamento básico foi desenvolvido para incluir a manipulação humana razoável dos animais, o abrigo essencial do tempo e temperaturas extremas, a ventilação e habitação adequadas, o saneamento apropriado, e cuidados veterinários adequados em todas as fases da vida do animal.

Posteriormente, em 1976, a nova alteração teve o objectivo de melhor regular o tratamento animal durante o transporte e a definição de animal foi ampliada para que passasse a incluir também a protecção dos cães utilizados para caça, segurança e reprodução.

A alteração de 1985 refere-se aos animais utilizados em experimentação. Assim, deixou de ser permitido que um animal fosse usado em mais que uma experiência importante, tendo de lhe ser concedido tempo suficiente para recuperar com acompanhamento por um veterinário. Esta alteração norteou novos padrões mínimos de tratamento, habitação, saneamento, alimentação e outras práticas de cuidados, e foram estabelecidos requisitos para o bem-estar psicológico de cães e primatas, assim como a implementação de práticas que minimizem a dor e o *stress* dos animais

Em 1990, este acto foi novamente alterado, desta vez pela adição de uma nova secção destinada à protecção dos animais de estimação. Esta secção estabelece um período de detenção para gatos e cães de, pelo menos, 5 dias numa instalação de detenção, para que o animal possa ser adoptado ou recuperado pelo seu proprietário original antes de ser vendido. As violações reincidentes estão sujeitas a uma multa de 5000\$ por gato ou cão adquirido ou vendido, sendo que três ou mais violações podem resultar na revogação da licença do negociante.

Em 2002, foi modificada a definição de animal, alterando as exclusões especificamente para aves, ratos do género *Rattus* e ratos do género *Mus* para uso em pesquisa. Além disso, esta alteração alargou a regulamentação da luta de animais, tornando ilícita a exibição de aves para fins de combate, sancionada com multa de 15.000\$.

No ano de 2007, a modificação teve o fim de reforçar as proibições contra a luta de animais transformando a luta de animais em crime punível com pena até 3 anos de prisão.

Um ano volvido, em 2008, foram acrescentadas várias novas emendas à Lei de Bem-Estar Animal, endurecendo-se a punição no que respeita às lutas de animais, sendo as penas para estes crimes elevadas para 3 a 5 anos de prisão, e agravando-se as multas por violações deste acto, que aumentaram de 2.500\$, por animal e por dia, para 10.000\$. Foram também feitas alterações significativas a respeito do comércio de animais, tendo sido proibidas as

importações para revenda de cães (a menos que tenham pelo menos seis meses de idade, tenham todas as vacinas necessárias e estejam em boas condições de saúde).

Finalmente, em 2013, foi aprovado pelo Congresso uma emenda directa ao AWA, com o fito de alterar a definição de «*exhibitor*».<sup>150</sup>

Nenhuma lei federal regula as condições de vida dos animais domésticos (ou «*farm animals*»). Embora os Estados tenham leis contra a crueldade, para além da legislação federal, muitas práticas de criação de animais estão isentas do cumprimento da lei. Tais práticas, segundo as organizações de defesa dos animais, incluem a remoção de partes do corpo sem anestesia, confinamento intensivo, alimentação forçada, fome sistemática, chacina de pintos machos, separação dos bezerros de suas mães, etc.

A «Animal Legal Defense Fund – ALDF» publicou em 2016 um relatório, intitulado «*2016 U.S. Animal Protection Laws Rankings - Comparing Overall Strength & Comprehensiveness*».

Neste relatório, além de estar compilada toda a legislação estatal referente à protecção dos animais, é possível consultar um «ranking» dos Estados, de acordo com a protecção que dispensam aos animais. Assim, os cinco Estados com melhor legislação para os animais são Illinois, Oregon, Maine, Califórnia e Rhode Island; os cinco lugares do fim da tabela, com a pior legislação, são ocupados por North Dakota, Utah, Wyoming, Iowa e Kentucky.

Comparando a situação actual com os relatórios dos últimos 5 anos, segundo a ALDF, verificaram-se melhorias significativas, atendendo a que mais de ¾ dos Estados experienciaram uma melhoria significativa da sua legislação de protecção dos animais.<sup>151</sup>

Destacamos ainda que, em 44 dos 50 Estados<sup>152</sup> ainda é permitido o consumo de carne de cão e de gato, situação curiosa e que motivou recentemente uma petição pública.<sup>153</sup>

---

<sup>150</sup> Emenda que estipulava o seguinte “*To amend the Animal Welfare Act to modify the definition of «exhibitor»: Section 2(h) of the Animal Welfare Act (7 U.S.C. 2132(h)) is amended by adding «an owner of a common, domesticated house-hold pet who derives less than a substantial portion of income from a nonprimary source (as determined by the Secretary) for exhibiting an animal that exclusively resides at the residence of the pet owner,» after «stores,».* Disponível em: <https://www.congress.gov/112/plaws/publ261/PLAW-112publ261.pdf> (acesso a 05.04.2017)

<sup>151</sup> Estas melhorias incluem, entre outros elementos, o alargamento da protecção a mais animais, o endurecer das sanções, o reforço do patamares de cuidado e protecção, e a proibição expressa de deixar animais presos dentro de veículos e atribuição a todos os cidadãos de imunidade no que concerne ao seu resgate. Este relatório pode ser consultado em: <http://aldf.org/wp-content/uploads/2017/01/Rankings-Report-2016-ALDF.pdf> (acesso a 05.04.2017)

<sup>152</sup> Só se excluem os Estados de Virgínia, Califórnia, Havai, Nova Iorque, Geórgia e Michigan.

<sup>153</sup> Que refere que “*While it’s illegal for slaughterhouses to handle our canine and feline friends, and it’s also illegal for stores to trade in their carcasses, the vast majority of the U.S. still permits individuals to kill a dog*

## Brasil

A Constituição Federal do Brasil de 1988 refere os animais quando trata da competência administrativa comum outorgada a todos os entes federativos para o exercício do poder de polícia ambiental no sentido de «preservar a fauna»<sup>154</sup> e quando trata da competência legislativa concorrente entre União, Estados e Distrito Federal para editar actos normativos relativo à matéria «fauna»<sup>155</sup>.

No capítulo dedicado ao meio ambiente a norma constante do artigo. 225, § 1º, VII<sup>156</sup>, determina o dever do Poder Público proteger a fauna e de coibir os actos que coloquem em risco a função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.

Este preceito é normalmente interpretado pela doutrina e pela jurisprudência no sentido de conferir somente uma protecção indirecta ou reflexa aos animais. A interpretação vigente é a de que o termo crueldade está associado à causação de um acto impiedoso. Nesta linha, apenas os actos associados a um estado ou predisposição mental individual do agente de causar dor, lesão ou sofrimento de forma deliberada e sem motivo razoável - «sofrimento desnecessário» - mereceriam o repúdio do ordenamento jurídico. Pelo contrário, actos que ocasionam sofrimento, mas que sejam supostamente causados pelo preenchimento de causas humanas consideradas relevantes, seriam, via de regra, justificáveis.<sup>157</sup>

---

*and toss it on the grill. And this has lead over 100,000 people to sign a petition (Stop Killing Dogs & Cats For Their Meat in the USA) calling on the FDA to enact a strict ban on eating pets.*” Mais informações disponíveis em: <http://inhabitat.com/killing-dogs-and-cats-for-meat-is-still-legal-in-44-u-s-states/> (acesso a 05.04.2017)

<sup>154</sup> Assim, o n.º 12 do artigo 23.º que dispõe que “*É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: (...) VII – preservar as florestas, a fauna e a flora.*”

<sup>155</sup> Assim, o n.º 3 do artigo 24.º, que estabelece que: “*Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: (...) VI - florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, protecção do meio ambiente e controle da poluição.*”

<sup>156</sup> O n.º 14 do artigo 225.º prevê que: “*Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à colectividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações; § 1º Para assegurar a efectividade desse direito, incumbe ao Poder Público: (...) VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.*” Existe um debate doutrinário relativo à auto aplicabilidade do artigo 225, § 1º, VII, da Constituição Federal, devido à expressão “na forma da lei”. O facto é que, segundo Daniel Braga Lourenço, pelo menos desde 1934, com a edição do Dec. n.º 24.645/34, existe uma norma infraconstitucional que regulamenta especificamente o acto de abuso e crueldade para com animais. Este autor, embora defenda a vigência do Dec. n.º 24.645/34, refere que a Lei n.º 9.605/98 é hoje a principal referência normativa sobre o assunto, pois tipifica como crime as condutas de maus-tratos (que são também infracções administrativas à luz do disposto no Dec. 6.514/08).

<sup>157</sup> De acordo com Daniel Braga Lourenço, em Lourenço, D. B., 2016. *As propostas de alteração do estatuto jurídico dos animais em tramitação no Congresso Nacional brasileiro*. [Online] Available at:

O direito penal brasileiro, por sua vez, adota a concepção de que deixar actos cruéis impunes poderia contribuir para o embrutecimento do homem em relação ao seu próprio semelhante. Portanto, quando a legislação penal, regulamentando a norma constitucional que veda a crueldade, determina tipos penais associados aos maus-tratos, como é o caso do artigo 32 da Lei n.º 9.605/98<sup>158</sup> está, na verdade, a tutelar a própria humanidade e não os animais em si mesmo considerados. Estes não desempenham aqui o papel de sujeitos passivos da acção, mas sim de meros objectos materiais do tipo penal.

Já no direito civil, o Livro I do Código Civil, composto pelos artigos. 1.º a 78.º, trata das pessoas naturais e jurídicas, e o Livro II, artigos 79.º a 103.º, ordena e classifica os bens. Os animais foram classificados como bens semoventes, pelo artigo 82.º do novo Código Civil.

Nos diferentes dispositivos do Código Civil encontramos alusão expressa aos animais como coisas. A protecção à fauna aparece no artigo 1.228.º § 1º unicamente como uma das dimensões da função socio-ambiental da propriedade privada. Assim, o direito de propriedade deve ser exercitado tendo por fim a necessidade de proteger a «fauna» onde o valor dos animais é instrumental, no sentido da melhoria da qualidade de vida do homem.<sup>159</sup>

No âmbito do direito ambiental, o tratamento dado aos animais passa sempre pelo seu enquadramento enquanto recursos ambientais. Neste ramo do direito, os seres vivos são regulados como espécie e não como indivíduos. Podem ser utilizados para fins considerados necessários - como a experimentação animal, regulada pela Lei n.º 11.794/08 ou, conforme o artigo 37.º da Lei n.º 9.605/98, ser abatidos para saciar a fome ou proteger.<sup>160</sup>

Os exemplos acima mencionados, oriundos dos vários ramos do direito - do direito constitucional ao penal, passando pelo direito civil e ambiental - são já elucidativos da forma como o ordenamento jurídico produz o enquadramento dos animais e que, segundo Daniel

---

<http://www.derechoanimal.info/images/pdf/CONGRESO-NACIONAL-BRASILEIRO.pdf> [Acedido em 04 04 2017]

<sup>158</sup> O n.º 18.º do artigo 32.º estabelece que: “Praticar ato de abuso, maus-tratos, ferir ou mutilar animais silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos: Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa. § 1º Incorre nas mesmas penas quem realiza experiência dolorosa ou cruel em animal vivo, ainda que para fins didáticos ou científicos, quando existirem recursos alternativos. § 2º A pena é aumentada de um sexto a um terço, se ocorre morte do animal”.

<sup>159</sup> Dispõe o referido preceito que “O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades económicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.”

<sup>160</sup> Estabelece este artigo que “Não é crime o abate de animal, quando realizado: I - em estado de necessidade, para saciar a fome do agente ou de sua família; II - para proteger lavouras, pomares e rebanhos da acção predatória ou destruidora de animais, desde que legal e expressamente autorizado pela autoridade competente; III - (VETADO); IV - por ser nocivo o animal, desde que assim caracterizado pelo órgão competente.”

Braga Lourenço, demonstram que “o ordenamento jurídico é produto de uma contínua construção cultural que consolidou ao longo do tempo a captura da animalidade pelo mundo das coisas. A tese dos direitos dos animais não é, portanto, um conceito que surge, por assim dizer, “naturalmente”, a partir da experiência jurídica tal como ela tradicionalmente é trabalhada.” (Lourenço, 2016, p. 12)

Mas do outro lado do oceano a discussão persiste e aprofunda-se, com vários projectos em discussão, que pretendem, sobretudo concretizar o enquadramento dos animais como sujeitos de direitos, seja personalizando-os<sup>161</sup>, seja tratando-os como entes despersonalizados<sup>162</sup>, ou conservando-se omissos quanto a este ponto e encontrando soluções mais próximas das soluções europeias.<sup>163</sup>

Em jeito de remate, deixamos a conclusão que Daniel Braga Lourenço retira do ordenamento jurídico brasileiro e do seu carácter profundamente antropocêntrico, ao constatar que “os animais podem, legalmente, ser comprados e vendidos, penhorados, lesionados, mutilados, torturados abandonados e mortos desde que supostamente haja uma necessidade humana que justifique essas práticas”. (Lourenço, 2016, p. 24)

## Índia

A importância que a Índia concede à protecção e bem-estar dos animais está reflectida no facto de a Constituição reconhecer a necessidade da sua protecção. O artigo 51.º-A g) consagra e impõe a todos os cidadãos dever de compaixão por todas as criaturas vivas, como um dever fundamental, estipulando que cabe a todos “*protect and improve the natural environment including forests, lakes, rivers and wild life, and to have compassion for living creatures.*”<sup>164</sup>

---

<sup>161</sup> O Deputado Eliseu Padilha elaborou o PL n.º 7.991 de 2014 que pretende modificar o Código Civil para introduzir a previsão segundo a qual “os animais gozam de personalidade jurídica sui generis que os tornam sujeitos de direitos fundamentais em reconhecimento a sua condição de seres sencientes”, sendo considerados como direitos fundamentais a alimentação, a integridade física, a liberdade, entre outros necessários para a sobrevivência digna do animal.

<sup>162</sup> Aqui, da autoria do Deputado Ricardo Izar, que promoveu o PL n.º 6.799 de 2013, prevendo que os animais possuem natureza de sujeitos de direitos despersonalizados, ao mesmo tempo em que retira os animais da categoria de bens móveis.

<sup>163</sup> O último projeto é o PLS n.º 351 de 2015, do Senador Antonio Augusto Anastasia, que apenas altera o Código Civil dizendo que “os animais não serão considerados coisas” sem, contudo, afirmar a alternativa conceptual nem o regime que lhes seria aplicável.

<sup>164</sup> O texto completo da Constituição está disponível em: [https://india.gov.in/sites/upload\\_files/npi/files/coi\\_part\\_full.pdf](https://india.gov.in/sites/upload_files/npi/files/coi_part_full.pdf) (acesso a 05.Abril. 2017)

Outros artigos da Constituição referem-se aos animais, sobretudo atribuindo ao Estado um papel fundamental na sua preservação e protecção.

A Índia foi um dos primeiros países a promulgar uma lei sobre a crueldade contra os animais - «The Prevention of Cruelty to Animals Act» - em 1960.<sup>165</sup>

A «*Lei de Prevenção da Crueldade contra os Animais*» foi promulgada para evitar a imposição de dor ou sofrimento desnecessários sobre os animais e para alterar as leis existentes relativas à prevenção da crueldade com os animais. Após a promulgação desta Lei, foi formado o Conselho dos Animais da Índia para a promoção do bem-estar animal. Esta Lei foi alterada em 1982 e tem um conjunto alargado de regulamentações.<sup>166</sup>

Em 1972 foi promulgada a «Lei de Protecção da Vida Selvagem», com o objectivo de assegurar a protecção de animais selvagens, aves e plantas, tendo esta lei sido alterada em 1993, 2003 e 2006.<sup>167</sup>

Salienta-se, a título de curiosidade, o amplo conceito de caça previsto neste diploma, dado que caçar abrange a captura, a morte, o envenenamento ou aprisionamento de qualquer animal, assim como magoá-los, danificá-los ou roubar qualquer parte do seu corpo, sendo que no caso de répteis e pássaros, interferir ou danificar os ovos e ninhos também é considerado um acto de caça.

Após esta abrangente descrição da conduta de caça, é prevista alargada regulamentação e pesadas penas para quem incumpra as regras estabelecidas.

O Código Penal indiano também se refere aos danos sobre animais, nas Secções 428 e 429 punindo a morte, a mutilação e os ferimentos infligidos a qualquer animal, estabelecendo, em geral, um valor mínimo que o animal deve ter para que esteja abrangido pela tutela penal (no mínimo dez rupias) – excepto quando se trate de elefantes, camelos, cavalos e mulas, búfalos, touros, bois e vacas, que independentemente do valor estão abrangidos por esta previsão.<sup>168</sup>

---

<sup>165</sup> Este diploma está disponível para consulta em: <http://www.moef.nic.in/sites/default/files/No.59.pdf> (acesso a 05.Abril. 2017)

<sup>166</sup> As regulamentações podem ser consultadas através do seguinte link: <http://envfor.nic.in/division/legislation>

<sup>167</sup> Mais informações e a consulta do diploma podem ser conseguidas através do link: <http://envfor.nic.in/division/wildlife>

<sup>168</sup> Assim dispõe a «Section 428»: “Whoever commits mischief by killing, poisoning, maiming or rendering useless any animal or animals of the value of ten rupees or upwards, shall be punished with imprisonment of either description for a term which may extend to two years, or with fine, or with both.”; e a «Section 429» - “Whoever commits mischief by killing, poisoning, maiming or rendering useless, any elephant, camel, horse, mule, buffalo, bull, cow or ox, whatever may be the value thereof, or any other animal of the value of fifty rupees or upwards, shall be punished with imprisonment of either description for a term which may extend to

Em 2013, a Índia proibiu as apresentações com golfinhos por considerar que, devido à inteligência destes animais, eles são verdadeiramente «pessoas não humanas»<sup>169</sup> e em 2014, foi introduzida a proibição da utilização de animais para testes de cosméticos.<sup>170</sup>

Já em 2015, a Alta Corte da Índia tomou uma decisão pioneira e original. A decisão foi baseada numa acção que a ONG «*People for Animals*» moveu contra um cidadão que detinha diversos pássaros engaiolados. A defesa alegou que ele era tutor dos animais, mas a ONG logrou provar que este também comercializava os pássaros ilegalmente. Na primeira fase, o tribunal decidiu a favor do dono dos pássaros, restituindo todos os animais engaiolados, mas havendo recurso para a instância superior – a Corte de Nova Deli – esta decidiu que os pássaros têm direito de viver com dignidade fora de gaiolas, voando livremente na natureza.

O juiz Manmohan Singh decidiu que criar e comercializar pássaros em gaiolas são violações dos direitos destes animais, afirmando expressamente que *"I am clear in mind that all the birds have fundamental rights to fly in the sky and all human beings have no right to keep them in small cages for the purposes of their business or otherwise (...) This court is of the view that running the trade of birds is in violation of the rights of the birds. They deserve sympathy. Nobody is caring as to whether they have been inflicted cruelty or not despite a settled law that birds have a fundamental right to fly and cannot be caged and will have to be set free in the sky. (...) Birds have fundamental rights including the right to live with dignity and they cannot be subjected to cruelty by anyone including claim made by the respondent."*<sup>171</sup>

---

*five years, or with fine, or with both.*" O Código Penal Indiano está inteiramente disponível em: <http://lawcommissionofindia.nic.in/1-50/report42.pdf> (acesso a 05.Abril.2017)

<sup>169</sup> Desta forma, o Ministro do Ambiente e das Florestas aconselhou os governos regionais a banir os golfinários e outros espectáculos comerciais que fazem uso de cetáceos, afirmando claramente que estes *"should be seen as 'non-human persons' and as such should have their own specific rights"*. Para mais informações consultar: <http://www.dw.com/en/dolphins-gain-unprecedented-protection-in-india/a-16834519> (acesso a 05.Abril.2017)

<sup>170</sup> *"The ban on animal testing makes it illegal to use chemicals on their skin or feed them lethal doses. Moreover, any medical or research institute cannot pick up stray animals from the street for the purpose of experimentation. To report cases of illegal animal testing, which causes 'considerable suffering' to animals, a national helpline has also been launched."* Disponível em: <http://www.elections.in/political-corner/laws-in-the-indian-constitution-against-animal-killing> (acesso a 05.Abril.2017)

<sup>171</sup> As declarações e a explicitação do caso podem ser consultadas em: <http://timesofindia.indiatimes.com/city/delhi/Birds-have-fundamental-rights-cant-be-kept-in-cages-HC/articleshow/47314976.cms> (acesso a 05.Abril.2017)



Na Índia não escasseia a legislação direccionada para a protecção dos animais, no entanto há que considerar que poucas pessoas conhecem a legislação e que mesmo as autoridades policiais não têm um conhecimento aprofundado.<sup>172</sup>

## China

A China constitui um caso singular relativamente à questão animal, tendo recentemente endurecido as leis sobre a compra, produção e venda de animais ameaçados de extinção, numa tentativa de reprimir o comércio ilegal.

Há cerca de dois anos foi aprovada uma lei que estipulava que qualquer consumo de animais selvagens raros resultaria em pena máxima de 10 anos de prisão, sendo que a partir de 1 de Janeiro de 2017, também aqueles que produzem, vendem ou compram animais selvagens, bem como os produtos deles derivados, destinados à alimentação, podem enfrentar penas criminais. Outras formas de exploração destes animais - como a sua utilização para espectáculos e outros fins comerciais - também serão duramente combatidos, quando não haja permissão dos departamentos governamentais autorizados.<sup>173</sup>

Recentemente ocorreram três incidentes envolvendo animais, que atingiram elevada mediatização e dominaram a opinião pública chinesa.

O primeiro destes casos diz respeito a um cão em Weihai, província de Shandong, que morreu depois de atrelado na traseira de um carro e arrastado pelas estradas movimentadas da cidade, tendo o agente, depois de confrontado por cidadãos indignados, sido levado sob custódia pela polícia local.

O segundo incidente ocorreu em Shenzhen - um homem declarou ter agredido 50 cães até a morte e postou imagens do sofrimento *online* para diversão dos internautas.

Já o terceiro incidente ocorreu no «Badaling Wildlife World», em Pequim, no Verão de 2016. Dois visitantes que ignoraram os sinais de aviso e saíram do carro foram atacados por um tigre no parque, tendo um deles morrido. O que consternou a opinião pública foi a ideia de que deveria ser o próprio tigre, e não o parque, a ser punido.

---

<sup>172</sup> De acordo com a informação disponibilizada em: <http://www.legalservicesindia.com/articles/animals.htm> (acesso a 05.Abril.2017)

<sup>173</sup> Mais informações podem ser consultadas aqui: <https://phys.org/news/2016-07-china-law-wild-animal-products.html>; e aqui: <http://www.independent.co.uk/news/world/asia/china-toughens-laws-on-eating-endangered-animals-a7131266.html>; (acesso a 06.Abril.2017)



Esses incidentes motivaram uma onda de choque pelo país e a onda de consternação e protesto público foi tal que o Jornal «*Diário do Povo*», publicamente e pela primeira vez se associou à condenação de abusadores de animais.

Há que lembrar que a benevolência confucionista foi a ideia dominante no passado dinástico da China e que as dinastias Tang e Yuan tinham leis que penalizavam a crueldade com o gado e um estilo de vida vegetariano era considerado uma virtude.

A crueldade animal em larga escala, provocada pelo advento da tecnologia, é considerada um produto da modernidade. De facto, de entre as 10 nações mais industrializadas, a China é a única que não tem uma lei contra a crueldade animal, ficando a violência aleatória e a crueldade institucionalizada contra os animais, em grande medida impune, o que ajuda a explicar a ocorrência dos incidentes em acima relatados.<sup>174</sup>

Esses três últimos incidentes e a censura pública que atingiram devem servir para estimular e promover alteração da legislação chinesa.

Os animais selvagens têm protecção constitucional directa, dado que o artigo 9.º da Constituição da República Popular da China prevê que “*the State ensures the rational use of natural resources and protects rare animals and plants. Appropriation or damaging of natural resources by any organization or individual by whatever means is prohibited.*”

Estes animais são considerados como parte importante dos recursos ecológicos e a diversidade biológica dos animais constitui-se num valor significativo para o Estado e para a sociedade.

Os animais não selvagens na China, também estão considerados em algumas leis e regulamentos, mas estes não se destinam à protecção dos animais, visando outrossim a regulamentação da sua utilização, como é o exemplo do «Regulamento para a Administração de Animais de Laboratório».

Quanto aos animais de estimação ou companhia, estes são bastante populares na China, ainda que não haja nenhuma legislação nacional específica que se refira directamente à sua protecção – ainda que muitas administrações locais tenham adoptado medidas para lidar com questões de saúde pública que a manutenção destes possa gerar.

---

<sup>174</sup> Para mais desenvolvimentos e para acesso a uma reflexão mais aprofundada, aconselhamos a consulta do artigo «Tempo para proibir o abuso de animais», da autoria de Peter J. Li (professor associado de East Asian Politics na Universidade de Houston-Downtown), publicado no «*South China Morning Post*», em Agosto de 2016 e disponível em: <http://www.scmp.com/comment/insight-opinion/article/1999555/its-time-outlaw-animal-cruelty-china> (acesso a 06.Abril.2017)

Consideramos que seria um erro procurar analisar o ordenamento e a sociedade chinesa à luz do nosso ordenamento e da nossa realidade. As diferenças culturais desempenham aqui um papel fundamental, na medida em que influenciam a forma como olhamos e como nos relacionamos com os animais. Como sabemos, há animais que olhamos como os nossos «melhores amigos» e que do outro lado do mundo são uma iguaria, e há animais que olhamos com medo e repulsa, que são elevados ao patamar de divindade.<sup>175</sup>

Há que considerar que os tratamentos dispensado por outros ordenamentos aos animais são bastante diversos, havendo soluções para todos os gostos – há os que consideram tratar-se de uma responsabilidade do Estado por conta da construção de um futuro sustentável, há os que consideram tratar-se de uma matéria a integrar na tutela do Ambiente; há também os que admitem estar a investir na protecção dos seres humanos quanto a futuros actos de violência e os que reconhecem tratar-se de tutelar os sentimentos humanos para com os animais; residuais são os que consideram que estes têm dignidade própria.

Ainda que não tenhamos saído desta análise com um resposta clara e inequívoca sobre qual o melhor caminho a seguir, certamente poderemos retirar duas conclusões: a primeira é de que não somos os únicos a atravessar estas interrogações e dúvidas sobre a concretização da tutela a dispensar aos animais; a segunda é de que estamos dentro da «média» da protecção que tem vindo da ser dispensada aos animais pelos diversos ordenamentos.

## **Evolução legislativa – Portugal**

### **Até ao século XIX**

---

<sup>175</sup> Veja-se, por exemplo, as afirmações de José Carlos Fernandes, no artigo «Há animais mais iguais do que outros?», publicado a 10 de Junho 2016 no «Observador» e disponível em: <http://observador.pt/especiais/ha-animais-mais-iguais-do-que-outros/> (acesso a 06.Abril.2017), onde afirma que: “Os cães são, há séculos (pelo menos desde 500 a.C.), vistos como um prato tão legítimo e apetitoso como a galinha em países como a China e a Coreia, países onde, por ano, são consumidos 10 milhões e 2.5 milhões de cães, respectivamente (...). No mundo ocidental, tal prática é encarada com um misto de horror e repugnância e têm vindo a tornar-se cada vez mais fortes as pressões para a sua suspensão, como foi o caso recente apelo ao fim do Festival de Carne de Cão de Yulin (na edição de 2011 foram consumidos 15.000 cães). Mas se abandonarmos a perspectiva “ocidentalocêntrica”, tais petições equivalem a um apelo maciço e indignado dos crentes no hinduísmo – religião em que as vacas disfrutam de um estatuto semi-divino – pelo fim das churrasqueiras e dos rodízios brasileiros em Portugal.”

A primeira referência, no direito nacional, à protecção penal dos animais remonta às Ordenações Manuelinas<sup>176</sup>, que já no séc. XVI cominavam com uma pena a «quem matasse bestas». Assim, no Livro V, Título C<sup>177</sup> previa-se “*Da pena que auerá o que matar beftas ou cortar arvores de fruto. E que tanto que o guado fe decepar fe esfole loguo*”, estabelecendo que “*Qualquer pessoa que matar besta de qualquer sorte que seja, ou boi ou vaca alheia por malícia, se for na Vila, ou em qualquer casa, pague a estimação em dobro, e se for no campo pague-a em tresdobro, e todo para seu dono (...) e além dele se o dano que assim fizer, quer nas bestas quer no gado, quer nas arvores, for de valia de quatro mil reais, será açoitado e mais será degradado quatro anos para Além. E se for de valia de trinta cruzados para sempre para a Ilha de São Tomê*”. Estipulava ainda que “*todo o carniceiro ou pessoa que gado matar, logo tanto que o decepar o degole, e o mate, e esfole, e limpe de seus debulhos e a res fique de todo limpa*”.<sup>178</sup>

Também nas Ordenações Filipinas, um século depois (séc. XVII), se fazia referência à protecção dos animais, prevendo-se no Livro V, Título LXXVIII<sup>179</sup>, epigrafado “*Dos que comprão Colmêas para matar as abelhas e dos que matão bestas*” norma em tudo semelhante à estabelecida nas Ordenações Manuelinas.<sup>180</sup>

Como é fácil de perceber, a protecção aqui dispensada aos animais é em função, tão só, da tutela da propriedade de outrem.

O projecto de Código Penal apresentado por José Manuel da Veiga em 1837<sup>181</sup>, apesar de não ter chegado a entrar em vigor, consagrava todo um título à protecção dos animais. Assim, no Título XII – *Dos Malefícios contra os animaes*, previam-se um conjunto de catorze artigos dedicados à protecção dos animais, iniciando-se com o Art.º CCCCXII que estabelecia que “*Todo o attentado contra a vida, contra a saude, e bem estar dos animaes, ou que nos servem ou recream, ou que não nos offendem, é delicto que deshonra a humanidade, e a religiam*”, prosseguindo com “*Aquelle que, sem ser accomettido, e sem necessidade, matar boi, vacca, bèsta muar, ou cavallar de ambos os sexos, será punido com a prisam, e mulcta dos*

---

<sup>176</sup> As Ordenações Afonsinas não faziam qualquer referência à protecção dos animais, apenas estabelecendo no Livro V, Título CXVIII a obrigação de determinadas pessoas terem cavalos em sua propriedade. Disponível em: <http://www.ci.uc.pt/ihiti/proj/afonsinas/l5pg395.htm> (acesso em 20.01.2017)

<sup>177</sup> Disponível em: <http://www1.ci.uc.pt/ihiti/proj/manuelinas/l5p301.htm> (acesso em 20.01.2017)

<sup>178</sup> Tradução livre nossa.

<sup>179</sup> Disponível em: <http://www1.ci.uc.pt/ihiti/proj/filipinas/l5p1225.htm> (acesso em 20.01.2017)

<sup>180</sup> Excepto que, onde se lia Além, se passa a ler África, e o exílio deveria ser feito para o Brasil e já não para a Ilha de São Tomé e Príncipe.

<sup>181</sup> Código Penal da Nação Portuguesa, Lisboa, Imprensa Nacional, 1837. Disponível em: <https://goo.gl/PWZBSA> (acesso em 20.01.2017)

*delictos*”, prevendo ainda o agravamento em função da carácter especialmente vicioso da morte<sup>182</sup>. Já nos artigos seguintes previa-se punição das ofensas contra a integridade física dos animais <sup>183</sup>, as feridas que impossibilitem o animal de trabalhar <sup>184</sup> e o mau acondicionamento do animal, a alimentação insuficiente e a sujeição a esforços impossíveis.<sup>185</sup>

Por sua vez o Art.º CCCCXVII alargava a protecção aos demais animais domésticos (enquadrando-se aqui todos os restantes animais de quinta e criação, bem como os cães e gatos domesticados), prevendo punição para todos os comportamentos anteriormente descritos<sup>186</sup>.

Não deixa de ser impressionante a extraordinária amplitude deste título que prossegue desenvolvendo comportamentos ilícitos e respectivas sanções, fazendo referência as actividades com animais tidas como lícitas<sup>187</sup>, a legitimidade para apresentar queixa<sup>188</sup> e ditando o envolvimento de várias instâncias judiciais, civis e administrativas.<sup>189</sup>

---

<sup>182</sup> “Se a morte fôr cruel, dada com a fome, com veneno, com o abandono de todo o agasalho, com fadigas excessivas das forças e possibilidades de cada um delles; com pancadas, golpes, e feridas, de que se siga a morte lenta; com suffocaçam, afogamento, ou qualquer outra crueldade, a pena sera o maximo de prisam e, a dita multa.”

<sup>183</sup> “Art.º CCCCXIV – O que mutilar ou aleijar aigum dos animaes contemplados no artigo antecedente será punido com o minimo da prisam e com o maximo da mulcta das contravenções”.

<sup>184</sup> “Art.º CCCCXV - O que lhes fizer feridas contusões ou pisadaras que os impossibilite de trabalhar por mais de oito dias ou de que lhes resulte molestia por mais desse tempo ineorrerá na pena do maximo da detençam e maximo da mulcta das contravenções \_Se das feridas amadoras não resultou aquella impossibilidade ou molestia a pena será a detençam e mulcta das contravenções.”

<sup>185</sup> “Art.º CCCCXVI – O que lhes der tratamentos deshumanos ou faltando lhes com os alimentos e rações proporcionadas ou dando lhos corruptos e insalubres não lhes tendo bom agasalho compellindo os ao trabalho quando teem doença interna ou externa incompativel com elle mortiiicando os com fadigas e cargas excessivas com pancadas golpes zagunchadas e outros ferimentos desarresoados ou expondo os a corridas filas de cães e lutas desiguaes ou por outro qualquer modo contrario aos deveres da moral e da gratidam será punido com a prisam e maximo da mulcta das contravenções.”

<sup>186</sup> Assim, “Aquelle que sem ser accomettido e sem necessidade matar outro qualquer animal domestico incorrerá na pena de detençam e maximo da mulcta das contravenções. Se o matarde algum dos modos crueis designados na segunda parte do artigo 413 será punido com a prisam e mulcta das contravenções. Se o mutilar ou aleijar a pena será a detençam e mulcta das contravenções. Se o ferir ou lhe fizer algum dos tratamentos deshumanos designados no artigo 416 incorrerá no maximo da detençam e da mulcta das contravenções.”

<sup>187</sup> O Art.º CCCCXVIII, punindo aquele que podendo matar de forma não cruel, o faça, e o Art.º CCCCXXI, que afirma não prejudicar o exercício de profissões lícitas, a caça e a pesca, desde que não sejam perpetrados os malefícios supra descritos.

<sup>188</sup> Atribuindo legitimidade a todo o cidadão, independentemente da natureza, para «acusar», de acordo com o Art.º CCCCXXIV.

<sup>189</sup> Estariam envolvidas as autoridades administrativas de cada a província, às quais caberia o dever de informação a respeito das normas e sanções deste título (Art.º CCCCXXII); O Art.º CCCCXXIII atribuía jurisdição cumulativa a todo o juiz e a todas as autoridades civis e administrativa para fiscalizar, prevendo o Art.º CCCCXXIV que o conhecimento sumário da acusação caberia aos tribunais correcionais. Também sobre as Câmaras Municipais recairia do dever de regulamentação sobre os pesos e cargas que os animais poderiam suportar, bem com as horas de trabalho.

E não podemos, certamente, deixar de notar que era igualmente punido o dono do animal, prevendo-se no Art.º CCCCXX que “*Em todo o caso em que o malfetor seja o dono do animal da segunda reincidência em diante além das penas que lhe corresponderem será punido com a apprehensam*”.

No entanto, não podemos deixar de notar que, tal como o Art.º CCCCXII, que abre este título expressamente refere, a tutela não se fazia em nome da protecção do animal *qua tale*, mas sim em nome da humanidade e da religião.

Este Código Penal não chegou a entrar em vigor, o primeiro Código Penal a vigorar no nosso país foi o Código Penal de 1852<sup>190</sup> e este previa, no seu art.º 482.<sup>o</sup><sup>191</sup> que “*Aquelle, que voluntariamente matar, ou ferir alguma besta cavallar, ou de tiro, ou de carga, ou alguma cabeça de gado vacum, ou de rebanho, fato, ou vara pertencente a outra pessoa, ou qualquer animal domestico das especies referidas pertencente a outra pessoa, será condemnado em prisão de um mez a um anno e multa correspondente. § único. Se este crime fôr commettido em terreno, de que seja proprietario, rendeiro, ou colono o dono do animal, a pena será agravada; e impondo-se o maximo, no caso em que concorra escalamento, ou outra circumstancia agravante*”.

Note-se que estas normas tratavam, inequivocamente, da defesa da propriedade alheia. Se tal não fosse claro pela redacção dos preceitos<sup>192</sup>, sê-lo-ia pela sua inserção sistemática no «Título 5.º - Dos crimes contra a propriedade, Capítulo V – Do incêndio, e damno, Secção 2.ª – Damnos».

Por sua vez, o Código Penal de 1886<sup>193</sup> apenas tratou de reproduzir sem alterações nos artigos 479.º e 480.º os artigos 482.º e 483.º do Código anterior, mantendo igualmente a inserção sistemática.

Logo em 1889, a 7 de Fevereiro, é publicado o «Regulamento Geral de Saúde Pecuária»<sup>194</sup> que dispensava nos seus artigos 182.º e 183.º protecção aos animais domésticos. Dispunha o

---

<sup>190</sup> Código Penal, aprovado por Decreto de 10 de Dezembro de 1852, Lisboa, Imprensa Nacional, 1855. Disponível em: <http://www.fd.unl.pt/anexos/investigacao/1265.pdf> (acesso em 20.01.2017)

<sup>191</sup> Já o artigo 483.º punia o acto que matasse ou ferisse outros animais domésticos alheios com pena de prisão de seis dias a dois meses e multa até um mês, ou na pena de desterro até seis meses e na mesma multa.

<sup>192</sup> Destes que já destacámos e do que se lhes segue, o art.º 484.º que estabelece que “*Fóra dos casos especificados neste capitulo, todos os danos causados voluntariamente em propriedade alheia móvel, imóvel ou semovente...*”

<sup>193</sup> Código Penal Português, aprovado por Decreto de 16 de Setembro de 1886, sétima edição, Coimbra (imprensa da universidade), 1919. Disponível em: <http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/1274.pdf> (acesso em 20.01.2017)

<sup>194</sup> Com as alterações efectuadas pelo Decreto de 1 de Dezembro de 1892.

artigo 182.º que “*Serão punidos com a multa de 1\$000 a 3\$000 réis, e poderão sê-lo também com um a cinco dias de prisão, aquelles que nos logares públicos espancarem, flagellarem, ou por qualquer forma maltractarem os animaes domésticos*” e, acrescentava o artigo 183.º que “*Será punido com multa de 2\$000 a 4\$000 réis aquelle que em publico empregar ao serviço animaes extenuados, famintos, chagados ou doentes, quando qualquer destes estados for devidamente comprovado por medico veterinario*”.

Parece estar aqui em causa não uma tutela directa do animal, a protecção dos animais em si mesmo considerados, mas sim a protecção da ordem pública ou, como referem Pedro Soares Albergaria e Pedro Mendes Lima “... *do sentimento público de piedade para com eles...*” (Albergaria & Lima, 2016, p. 128).

## Século XX e Século XXI

Trinta anos volvidos, a 10 de Maio de 1919 é aprovado o Decreto n.º 5650<sup>195</sup>, regulamentado pelo Decreto n.º 5864, de 12 de Junho de 1919.<sup>196</sup>

O Decreto n.º 5650, de 10 de Maio de 1919, expressa logo no seu artigo 1.º que “*Toda a violência exercida sobre os animais é considerada acto punível*” mas nos artigos seguintes apenas prevê sanção para actos realizados em público – para espancamentos e flagelamentos e para o emprego de animais extenuados, chagados ou doentes<sup>197</sup>. Mais estabelece que à reincidência deverá corresponder agravamento da multa e que o patrão é solidariamente responsável com o trabalhador que comete o ilícito<sup>198</sup>, que os animais encontrados em condições de incapacidade serão apreendidos e levados ao hospital veterinário, cujas despesas ficarão a cargo do proprietário<sup>199</sup> e que as sociedades protectoras dos animais são partes legítimas em juízo.<sup>200</sup>

---

<sup>195</sup> Emitido pelo Ministério da Justiça e dos Cultos, publicado no Diário do Governo n.º 98/1919, 9º Suplemento, Série I de 1919-05-10. Disponível em: <https://dre.pt/application/file/271499> (acesso em 20.01.2017)

<sup>196</sup> Igualmente emitido Ministério da Justiça e dos Cultos e publicado no Diário do Governo n.º 111/1919, Série I de 1919-06-12. Disponível em: <https://dre.pt/application/file/364042> (acesso em 20.01.2017)

<sup>197</sup> Dispondo o artigo 2.º que “*Serão punidos com multa de 2\$ a 15\$, liquidada em polícia correcional, aquelles que nos lugares públicos espancarem ou flagellarem os animais domésticos*” e o artigo 3.º que “*Serão punidos com multa de 2\$ a 15\$ aquelles que em público empregarem ao serviço animaes extenuados, famintos, chagados ou doentes, quando qualquer destes estados fôr devidamente comprovado por um perito médico veterinário.*”

<sup>198</sup> Assim, respectivamente, o §1.º e §2.º do artigo 2.º.

<sup>199</sup> Tal como previsto no artigo 4.º.

<sup>200</sup> Estabelecendo artigo 5.º que “*As sociedades protectoras dos animais, legalmente constituídas, serão consideradas partes legítimas para estarem em juízo nos processos originados da aplicação desta lei.*” Recorda-se, a este propósito, que a Sociedade Protectora dos Animais (SPA), a união zoófila mais antiga do país, foi fundada em Lisboa a 28 de Novembro de 1875 pelo conselheiro José Silvestre Ribeiro.

Também o Decreto n.º 5864, de 12 de Junho de 1919, que veio regulamentar o Decreto n.º 5650, de 10 de Maio de 1919, merece a nossa referência porquanto trata da definição das «violências» contra animais para efeitos da aplicação do artigo 1.º deste segundo diploma.

Assim, se decreta que “entre outros, se devam considerar como violências” vários comportamentos, dirigindo-se a maioria a animais de tiro ou carga, mas também a cães, gatos e aves, não deixando de fazer referência ao abandono na via pública.<sup>201</sup>

Não estando prevista sanção para estes actos, nem no Decreto n.º 5650, de 10 de Maio de 1919 nem no Decreto n.º 5864, de 12 de Junho de 1919 que o regulamentou, deve ser entendido que a punição seria feita nos termos dos artigos 182.º e 183.º do Regulamento Geral de Saúde Pecuária.<sup>202</sup>

Ainda que da leitura isolada do Decreto n.º 5650, de 10 de Maio de 1919, sobressaíam sobretudo elementos de protecção de interesses económicos e do sentimento público de piedade, a leitura conjugada do artigo 1.º deste com a descrição das condutas típicas feita pelo Decreto n.º 5864, de 12 de Junho de 1919, parece resultar uma tutela directa do bem-estar físico do universo de animais neles enunciados.

Igual conclusão extraem Pedro Soares de Albergaria e Pedro Mendes Lima, ao afirmarem: “Excepção à dita regra da tutela indirecta, neste período, talvez possamos vê-la, apenas, na conjugação do artigo 1.º do Decreto 5650, de 10 de Maio de 1919, como se viu regulamentado e sobretudo tipicamente densificado pelos artigos 1.º a 9.º do Decreto 5864, de 12 de Junho de 1919, que parece ter querido proteger, aliás com extrema latitude, os

---

<sup>201</sup> Assim, são decretados como violência contra os animais, pelo Decreto n.º 5864, de 12 de Junho de 1919, os seguintes actos: “Art.º 1.º: espancar os animais; Art.º 2.º: Oprimir com trabalhos excessivos os animais de tiro ou carga obrigando-os a conduzir pesos demasiados, bem como castigar os animais visivelmente carregados, para os obrigar a subir rampas, quando as suas forças não lhes permitam tirar ou transportar a carga; Art.º 3.º: Obrigar ao trabalho animais doentes ou feridos, e colocar-lhe os arreios sobre feridas ou chagas vivas, embora recobertas com qualquer ingrediente destinado a iludir a fiscalização; Art.º 4.º: Pretender obrigar os animais, quando caídos, a levantarem-se à força da pancada, sem procurar aliviá-los da carga e desprende-los dos arreios que os estejam oprimindo e molestando; Art.º 5.º: Aplicar nas lanças dos carros ou nos arreios qualquer instrumento que possa magoar ou ferir os animais; Art.º 6.º: Amarrar aos cães, gatos e quaisquer outros animais objectos que os mortifiquem e façam correr, atar cordéis a pássaros ou a quaisquer outras aves para as arrastar, e bem assim lançar fogo a animais, untando-os com petróleo ou verter sobre eles substâncias corrosivas, água quente, etc.; Art.º 7.º: Apedrejar animais e açulá-los uns contra os outros ou contra os transeuntes; Art.º 8.º: Abandonar na via pública animais velhos ou doentes, ou lançar nos canos e sarjetas animais recém-nascidos; Art.º 9.º: Esfolar animais ou depenar aves antes de estarem mortas, bem como cegar aves para cantarem.”

<sup>202</sup> Segundo Pedro Soares Albergaria e Pedro Mendes Lima, citando Luís Osório (Notas ao Código Penal Português, 2.ª ed., vol. IV, Coimbra: Coimbra Editora, 1925, p. 420), a punição far-se-ia “nos termos dos artigos 182.º e 183.º do Decreto de 7 de Fevereiro de 1889 (Regulamento Geral de Saúde Pecuária).” - Albergaria, P. S. d. & Lima, P. M., 2016. Sete Vidas: A difícil determinação do bem jurídico protegido nos crimes de maus-tratos e abandono de animais. Julgar, Janeiro/Abril, Volume 28, pag. 127.



*animais (é dizer, o bem-estar físico deles) qua tale, não se extraindo da descrição típica qualquer indicio em contrário”*. (Albergaria & Lima, 2016, p. 127)

Posteriormente, o Decreto n.º 11.069, de 11 de Setembro de 1925<sup>203</sup> <sup>204</sup> vem regular a tracção de animais na via pública e os pesos da carga, bem como o uso de agulhões e outras formas de castigar animais nas cidades e nas vilas.<sup>205</sup>

O próprio preâmbulo deste decreto afirmava que “*cumpra ao Governo, na sua missão tutelar, evitar a todo o transe as práticas cruéis seja no fôr*”, não deixando de referir que “*O emprêgo de agulhões para castigo de animais que se recusam ao trabalho, por qualquer causa, deve ser proibido, não só por ser cruel tal castigo, mas ainda porque a industria dos curtumes em Portugal luta com a má qualidade das peles nacionais para poder competir com igual industria estrangeira, e isto devido, principalmente, aos estragos produzidos pelo uso do agulhão para fazer marchar os bovinos...*”.

Também aqui, parece ser mais preponderante garantir a segurança rodoviária nas cidades e nas vilas e, sobretudo, proteger a pele dos animais para fins económicos.<sup>206</sup>

Merece ainda referência, enquanto legislação especial avulsa o Decreto n.º 15 982, de 27 de Setembro de 1928<sup>207</sup> que «*Regula a matança das rêses destinadas ao consumo público e o transporte de animais domésticos e proíbe o uso do agulhão ou de qualquer instrumento perfurante na condução de gado bovino*», dirigido sobretudo a preocupações com a saúde

---

<sup>203</sup> Emitido pelo Ministério da Agricultura - Direcção Geral dos Serviços Pecuários e publicado no Diário do Governo n.º 194/1925, Série I de 1925-09-11. Disponível em: <https://dre.pt/application/file/a/210302> (acesso em 20.01.2017)

<sup>204</sup> Antes, em 1905, havia sido aprovada por Decreto de 22 de Junho, a «Organização dos serviços de fomento commercial dos productos agrícolas», que no seu artigo 183.º dispensava protecção legal a equídeos e bovídeos e, em 1923, foi aprovada a Portaria n.º 3512, emitida pelo Ministério do Interior - Direcção Geral da Segurança Pública - Repartição da Polícia Administrativa e publicada no Diário do Governo n.º 60/1923, Série I de 1923-03-22. Disponível em: <https://dre.pt/application/file/a/337892> (acesso em 20.01.2017). Não podemos, pelo seu interesse, deixar de reproduzir o conteúdo desta Portaria, que dispunha que: “*Para evitar o bárbaro processo de envenenamento empregado frequentemente na extinção de cães vadios, e para incutir no sentimento público o respeito pela vida de todos os seres: manda o Governo da República Portuguesa, pelo Ministro do Interior, recomendar às autoridades competentes que, quando seja necessária a extinção de cães vadios, se usem meios rápidos e suaves, em recintos apropriados e ocultos.*” De facto, parece estarmos em presença da instituição do abate sanitário de cães vadios e da criação dos denominados canis de abate.

<sup>205</sup> Proíbe, designadamente, que na via pública circulem animais de tracção cujo peso da carga seja manifestamente superior às suas capacidades, que circulem nas cidades e vilas animais que se recusem a fazer o seu trabalho, o emprego de agulhões ou qualquer outro processo que deteriore as peles dos animais, mais prescrevendo que para castigar animais nas vilas e cidades só é permitido o uso de chicote ou pingalim, sem ponta metálica.

<sup>206</sup> Neste sentido, Albergaria, P. S. d. & Lima, P. M., 2016. Sete Vidas: A difícil determinação do bem jurídico protegido nos crimes de maus-tratos e abandono de animais. *Julgar*, Janeiro/Abril, Volume 28, pp. 128.

<sup>207</sup> Emitido pelo Ministério da Agricultura - Direcção Geral dos Serviços Pecuários e publicado no Diário do Governo n.º 223/1928, Série I de 1928-09-27. Disponível em: <https://dre.pt/application/file/a/607244> (acesso em 20.01.2017)



pública e com factores económicos; o Decreto n.º 16637, de 20 de Março de 1929<sup>208</sup>, que reintroduz a possibilidade de uso do agulhão no território nacional e o Decreto-lei n.º 36767, de 26 de Fevereiro de 1948<sup>209</sup>, que veio regular a existência e a instalação dos pombais e dos pombos-correios em Portugal.

Finalmente, o Código Penal de 1982<sup>210</sup>, na sua versão original, não dispensa outra protecção aos animais que não seja a resultante dos artigos dos artigos 308.º a 310.º, ou seja, a protecção dada às coisas alheias contra o dano de outrem.

São também de destacar os artigos referentes ao crime de difusão de epizootias (artigo 271.º)<sup>211</sup> e ao crime de deterioração de alimentos destinados a animais (artigo 272.º)<sup>212</sup>, que na opinião de Alfredo Gaspar “*são, aliás, os únicos preceitos legais, no Código Penal, nos quais são defendidos, com autonomia, os direitos à saúde e à integridade física – expressões utilizadas no n.º 1 do art.º 272.º - dos animais*”. (Gaspar, 1986, p. 166).

Não cremos que assim seja. De facto não parece que em qualquer das situações aqui consideradas, em que está em causa uma situação de criação de perigo abstracto, o animal esteja a ser alvo de uma protecção imediata ou directa, mas sim uma protecção mediata, com vista a proteger o animal enquanto «coisa» de alguém. Tanto assim é que no crime de difusão de epizootias é necessário que se ponha em risco “número considerável de animais” e parece estar mais em causa considerar como ilícito a tentativa de «abate massificado» de animais domésticos através da difusão de «pragas» do que a protecção dos animais em si mesmos

---

<sup>208</sup> Emitido pelo Ministério da Agricultura - Direcção Geral dos Serviços Pecuários e publicado no Diário do Governo n.º 64/1929, Série I de 1929-03-20. Disponível em: <https://goo.gl/MFCn7d> (acesso em 20.01.2017)

<sup>209</sup> Emitido, e não deixa de ser curioso, pelo Ministério da Educação Nacional - Direcção Geral da Educação Física, Desportos e Saúde Escolar e publicado no Diário do Governo n.º 46/1948, Série I de 1948-02-26. Disponível em: <https://goo.gl/SCeQ1v> (acesso em 20.01.2017)

<sup>210</sup> O Código Penal de 1982 veio expressamente revogar, no n.º 2 do seu artigo 6.º, os artigos 178.º a 195.º do Regulamento Geral de Saúde Pecuária, de 7 de Fevereiro de 1889. Além disso, o n.º 1 do mesmo preceito prevê que “*Com excepção das normas relativas a contravenções, são revogados o Código Penal aprovado pelo Decreto de 16 de Setembro de 1886 e todas as disposições legais que prevêm e punem factos incriminados pelo novo Código Penal.*” Alfredo Gaspar defende, por isso, que os Decretos 5650, de 10 de Maio de 1919 e 5864, de 12 de Junho de 1919, se mantêm em vigor, afirmando que “*...se o actual legislador penal quis revogar, em matéria de maus-tratos a animais, o regime jurídico de 1889, e nada disse acerca do de 1919, é porque este último se mantém naturalmente em vigor.*” (Gaspar, 1986, p. 168)

<sup>211</sup> “Artigo 272.º - Difusão de epizootias: 1 - *Quem difundir doença, praga, planta ou animal nocivo de natureza a causar dano a número considerável de animais domésticos, ou a quaisquer outros animais úteis ao homem, será punido com prisão de 6 meses a 3 anos ou multa até 100 dias; 2 - A mesma pena será aplicável a quem praticar a conduta referida no número anterior, quando de natureza a causar dano em grandes culturas, plantações ou florestas que lhe não pertençam; 3 - É aplicável aos casos referidos neste artigo o disposto no artigo 267.º*” (na versão original do Código Penal)

<sup>212</sup> “Artigo 272.º - Deterioração de alimentos destinados a animais: 1 - *Quem manipular, fabricar ou produzir, importar, armazenar, puser à venda ou em circulação alimentos ou forragens destinados a animais domésticos alheios, deforma a criar perigo para a vida ou de grave lesão para a saúde ou integridade física dos referidos animais, será punido com prisão até 1 ano ou multa até 100 dias; 2 - Se o facto descrito no número anterior for imputável por negligência, a pena será a de multa até 50 dias.*” (na versão original do Código Penal)

considerados. Igual consideração vale para o crime de deterioração de géneros alimentares, acrescentando que, de forma expressa, este apenas se aplica em relação a animais alheios.<sup>213</sup>

Com a publicação do Decreto-Lei n.º 48/95, de 15 de Março<sup>214</sup> estes crimes são conjugados e compactados numa única norma – o artigo 281.º, epigrafado «Perigo relativo a animais ou vegetais»<sup>215</sup>. Não podemos deixar ainda de notar que o Decreto-Lei n.º 48/95, de 15 de Março, obedecendo “à revelação de novos bens jurídico-penais ou de novas modalidades de agressão ou perigo” e dando resposta a compromissos internacionais do Estado Português, procedeu à criação de novos tipos legais de crime<sup>216</sup>, não tendo previsto nenhum ilícito penal dirigido directamente à protecção dos animais.

A protecção penal dispensada aos maus-tratos a animais desde a aprovação do Código Penal em 1982 até 2014 foi, portanto, através do crime de dano, ou seja, através do artigo 212.º que prevê que: “*Quem destruir, no todo ou em parte, danificar, desfigurar ou tornar não utilizável coisa alheia, é punido com pena de prisão até três anos ou com pena de multa*”, mais estabelecendo a punibilidade da tentativa e a natureza semi-pública do crime.

Nestes termos, teria em legitimidade para apresentar queixa por crime de dano o proprietário, o usufrutuário, o possuidor, o titular de qualquer direito real de gozo sobre o animal e, ainda,

---

<sup>213</sup> Também a introdução preambular ao Código Penal parece depor nesse sentido, ao considerar que “*O ponto crucial destes crimes - não falando, obviamente, dos problemas dogmáticos que levantam - reside no facto de que condutas cujo desvalor de acção é de pequena monta se repercutem amiúde num desvalor de resultado de efeitos não poucas vezes catastróficos. Clarifique-se que o que neste capítulo está primordialmente em causa não é o dano, mas sim o perigo.*”

<sup>214</sup> Aprovado no uso da autorização legislativa concedida pelo artigo 1.º da Lei n.º 35/94, de 15 de Setembro e nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 201.º da Constituição da República, que mantendo, no essencial o conteúdo do Código Penal de 1982, actualizou-o atenta a “*necessidade de várias alterações com vista não só a ajustá-lo melhor à realidade mutável do fenómeno criminal como também aos seus próprios objectivos iniciais, salvaguardando-se toda a filosofia que presidiu à sua elaboração*” (preâmbulo ao Decreto-Lei n.º 48/95, de 15 de Março).

<sup>215</sup> Assim, “*1- Quem: a) Difundir doença, praga, planta ou animal nocivos; ou b) Manipular, fabricar ou produzir, importar, armazenar, ou puser à venda ou em circulação, alimentos ou forragens destinados a animais domésticos alheios; e criar deste modo perigo de dano a número considerável de animais alheios, domésticos ou úteis ao homem, ou a culturas, plantações ou florestas alheias, é punido com pena de prisão até 2 anos ou com pena de multa. 2 - Se o perigo referido no número anterior for criado por negligência, o agente é punido com pena de prisão até 1 ano ou com pena de multa até 240 dias. 3 - Se a conduta referida no n.º 1 for praticada por negligência, o agente é punido com pena de prisão até 6 meses ou com pena de multa até 120 dias.*”

<sup>216</sup> Criando, por exemplo, o crime de propaganda do suicídio (art.º 139.º), o crime de perturbação de paz e sossego (n.º 2 do art.º 190.º), o crime de burla informática (art.º 221.º), o crime de abuso de cartão de garantia ou de crédito (art.º 225.º), o crime de tratamentos cruéis, degradantes ou desumanos (artigos 243.º e 244.º), o crime de utilização de instrumentos de escuta telefónica (art.º 276.º), o crime de danos contra a natureza (art.º 278.º) e o crime de poluição (art.º 279.º). Não parece ser desfasado concluir que, se o legislador penal, à data, concluiu pela mais-valia da incriminação dos danos contra a natureza (e da poluição) e nada disse sobre os maus-tratos a animais, que o fez propositadamente, não reconhecendo a dignidade penal necessária a este comportamento.

todo aquele que tenha um interesse juridicamente reconhecido na fruição das «utilidades» do animal.<sup>217</sup>

Aos animais domésticos, bem como aos animais de companhia, não parece ser possível fazer aplicar o crime de dano qualificado, previsto no artigo 213.º, a não ser que possa ser considerado como “*coisa alheia de valor elevado*” (nos termos da alínea a) do n.º 1), que esteja afecto ao culto religioso (primeira parte da alínea e) do n.º 1) ou que detenha “*importante valor científico ou se encontre em colecção ou exposição públicas ou acessíveis ao público*” (alínea c) do n.º 2). Ora, em qualquer um destes casos o que está em causa é exactamente a «utilidade» da coisa, seja para o proprietário, individualmente considerado, ou para a sociedade – na alínea a) do n.º 1 o que está em causa é o valor económico e não o valor subjectivo atribuído pelo proprietário, remetendo para o valor para as próprias definições contidas no artigo 202.º, que consideram na alínea a) como valor elevado “*aquele que exceder 50 unidades de conta avaliadas no momento da prática do facto*”.<sup>218</sup>

Na hipótese de estarem adstritos à prática religiosa, torna-se claro que o que se protege não é o animal em si mas sim a liberdade de religiosa e de culto, nos termos em que danificar «coisa» a esta adstrita só pode ser entendido como um ataque directo àquela.

Finalmente, no que toca ao valor científico, o que se protege é efectivamente o conhecimento, a ciência e o progresso científico, enquanto valores colectivos sendo que, no caso da exposição pública, o que se protege é também o interesse público e colectivo em ver, conhecer e experienciar determinada exposição.<sup>219</sup>

Mas o que significa para um animal «ser danificado»? «Destruir», no caso de animal, parece só poder ser realizado no todo e nunca em parte, na medida em que significa matar o animal; «danificar», será infligir maleitas ou lesões que, no entanto, não inutilizem ou desfigurem;

---

<sup>217</sup> Neste sentido, o *Acórdão do Tribunal da Relação do Porto* (2013) - Relator José Piedade. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/d1d5ce625d24df5380257583004ee7d7/ca9a116980c65f1480257bf8003eae1d?OpenDocument> (acesso em 27.01.2017)

<sup>218</sup> Estamos a falar de valores na ordem dos 5.000 euros, pelo que podemos concluir que a maioria dos animais não atingirá este valor económico - excepção seja feita a determinadas raças de animais de companhia, conhecidas como raças de luxo, e a cavalos, que facilmente atingem e ultrapassam aquele valor.

<sup>219</sup> Parece ser de aqui enquadrar as quintas pedagógicas, cujo objectivo é dar a conhecer os hábitos e características dos diferentes animais domésticos comuns (equídeos, bovinos, caprinos, ovinos, suínos, aves e coelhos) sobretudo às populações dos centros urbanos, que pela natureza das coisas estão, em geral, mais apartados desta realidade.

«desfigurar» deverá ser entendido como a mutilação do animal e «tornar não utilizável» é torna-los inaptos para a função que desempenhavam ou para a utilidade que tinham.<sup>220</sup>

No quadro da legislação infra-penal<sup>221 222</sup> merece certamente a nossa referência a Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro<sup>223</sup>, que aprovou a «Lei de Protecção dos Animais»<sup>224</sup> e que foi alterada pela Lei n.º 19/2002, de 31 de Julho e pela Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto.<sup>225</sup>

Esta lei, no seu artigo 1.º, epígrafado «Medidas gerais de protecção» proíbe a todas as violências injustificadas contra animais, assim considerando todos os comportamentos que se concretizem em “*sem necessidade, se infligir a morte, o sofrimento cruel e prolongado ou graves lesões a um animal*”. No mesmo preceito são ainda consideradas como proibidas um alargado conjunto de condutas específicas<sup>226</sup>, que os animais doentes ou feridos devem, na medida do possível, ser socorridos e que as espécies em vias de extinção devem ser alvo de medidas de protecção direccionadas.

O capítulo II desta lei já se destina a questões relacionadas com o aproveitamento económico e comercial dos animais prevendo a necessidade de licenças e autorizações<sup>227</sup> e o capítulo III às

---

<sup>220</sup> No caso do «verdadeiro» animal de companhia, atendendo a que a sua utilidade é prestar companhia e entretenimento, será mais difícil, através da concretização de um dano, afectar esta função, que se prende, em geral, com a coabitação no lar e as interações que daí decorrem.

<sup>221</sup> Antes desta lei, o Ministério da Agricultura emitiu o Decreto-Lei n.º 317/85, de 2 de Agosto, que veio estabelecer as «normas a que deve submeter-se a profilaxia médica da raiva e as medidas de polícia sanitária, conjunto este integrado no Programa Nacional de Luta e de Vigilância Epidemiológica da Raiva Animal». Posteriormente este Decreto-Lei foi revogado e substituído pelo Decreto-lei 91/2001, de 23 de Março, que aprovou o «Programa Nacional de Luta e Vigilância Epidemiológica da Raiva Animal e Outras Zoonoses».

<sup>222</sup> Merece também uma pequena referência o Decreto-Lei n.º 153/94, de 28 de Maio, que transpôs para a ordem jurídica interna a Directiva 91/628/CEE, do Conselho, de 19 de Novembro, que estabelece normas relativas a protecção dos animais durante o transporte. Este foi revogado pelo Decreto-Lei n.º 294/98, de 18 de Setembro, posteriormente substituído pelo Decreto-Lei n.º 265/2007, de 24 de Julho.

<sup>223</sup> Disponível em: <https://dre.pt/application/file/a/562301> (acesso a 27.01.2017)

<sup>224</sup> Esta lei teve origem no Projecto de Lei n.º 530/VI da autoria do PSD, tendo como primeiro subscritor o Deputado António Maria Pereira e como autor do parecer o então Deputado António Costa. Este projecto deu entrada a 3 de Abril de 1995 e baixou à Comissão de Administração, Território, Equipamento Social, Poder Local e Ambiente. Foi, finalmente, discutida, votada e aprovada por unanimidade a 21 de Junho de 2001, tendo sido promulgada a 24 de Agosto de 1995 e publicada a 12 de Setembro de 1995.

<sup>225</sup> Os artigos 8.º, 9.º e 10.º foram posteriormente alterados pela Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto.

<sup>226</sup> O n.º 3 do artigo 1.º considera como proibidos os actos que: exijam a um animal esforços que este seja obviamente para lá das suas possibilidades; em que se utilizem chicotes ou instrumentos perfurantes, na condução de animais (exceptuando a arte equestre e as touradas autorizadas por lei); em que se disponha de animal enfraquecido, doente, gasto ou idoso, que tenha vivido num ambiente doméstico, em instalação comercial ou industrial ou outra, para qualquer fim que não seja o do seu tratamento e recuperação ou, no caso disso, a administração de uma morte imediata e condigna; se concretizem no abandono intencionalmente na via pública animais que tenham sido mantidos num ambiente; de utilização de animais para fins didácticos, de treino, filmagens, exposições, publicidade ou actividades semelhantes, em que daí resultem para eles dor ou sofrimentos consideráveis (salvo experiência científica de comprovada necessidade); de utilização de animais em treinos particularmente difíceis ou em experiências ou divertimentos consistentes em confrontar mortalmente animais uns contra os outros, salvo na prática da caça.

<sup>227</sup> Assim, respectivamente os artigos 2.º e 3.º. Não podemos deixar de referir que o artigo 3.º, que na versão original apenas previa que para a realização de uma tourada era necessária a autorização da Direcção-Geral dos

questões relacionadas com as competências dos municípios para eliminarem (evitando dores e sofrimento) animais errantes e para fazerem controlo da população de animais através da esterilização. Ainda no Capítulo III é estabelecido que salvo motivos excepcionais, designadamente a perigosidade, o estado de saúde ou de higiene, os animais de companhia não podem ser impedidos de viajar nos transportes públicos quando devidamente acompanhados<sup>228</sup>, procedendo o artigo 8.º com a definição de animal de companhia para efeitos de aplicação da presente lei.

Finalmente, o artigo 9.º remetia a definição de sanções para legislação especial, legislação essa que nunca veio a ser emitida e o artigo 10.º tratava de atribuir legitimidade às associações zoófilas para requerem das autoridades competentes as medidas necessárias a assegurar o cumprimento da presente lei, podendo constituir-se como assistentes em todos os processos com ela relacionados.

O próximo diploma legal a merecer a nossa referência é o Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro<sup>229</sup> que «estabelece as normas legais tendentes a pôr em aplicação em Portugal a Convenção Europeia para a Protecção dos Animais de Companhia e um regime especial para a detenção de animais potencialmente perigosos<sup>230</sup>», dado que a própria Convenção no seu artigo 2.º estabelecia que as Partes Contratantes devem tomar as medidas necessárias para pôr em execução suas disposições.

O Governo português aproveita ainda para aqui inserir também as disposições relativas à protecção de animais de animais selvagens que não se encontrem ao abrigo de convenções internacionais ou de legislação nacional, sendo excluídos aqueles que já mereciam regulamentação específica.

---

Espectáculos e do respectivo município, com a alteração introduzida em 2002 pela Lei n.º 19/2002, de 31 de Julho, passou expressamente a proibir a realização das touradas com touros de morte, exceptuando nos casos “em que sejam de atender tradições locais que se tenham mantido de forma ininterrupta, pelo menos, nos 50 anos anteriores à entrada em vigor do presente diploma, como expressão de cultura popular, nos dias em que o evento histórico se realize.” (n.º 4 do artigo 3.º).

<sup>228</sup> O Decreto-Lei n.º 118/99, de 14 de Abril, consagrou o direito de acesso das pessoas com deficiência visual acompanhadas de cães-guia a locais, transportes e estabelecimentos de acesso público, sendo depois este regime alargado às pessoas com deficiência sensorial, mental, orgânica e motora, reconhecendo-se expressamente o seu direito a acederem a locais, transportes e estabelecimentos públicos acompanhados de cães de assistência pelo Decreto-Lei n.º 74/2007, de 27 de Março, que veio revogar o Decreto-Lei n.º 118/99, de 14 de Abril.

<sup>229</sup> Disponível em: <https://dre.pt/application/file/a/626150> (acesso a 27.01.2017)

<sup>230</sup> Portugal assinou a Convenção a 13 de Novembro de 1987, tendo sido aprovada para ratificação pelo Decreto n.º 13/93 (nos termos da alínea a) do artigo 200.º da Constituição), expressando-se ainda a não-aceitação da alínea a) do n.º 1 do artigo 10.º da Convenção, relativa ao corte da cauda de animais para fins não curativos. Para mais informações sobre a Convenção, vide infra.

Assim, no artigo 2.º são incluídas um vasto conjunto de definições, parte delas decalcadas das definições inscritas na Convenção, como é o exemplo da definição de animal de companhia.

Os artigos seguintes debruçam-se sobre a obrigatoriedade de licenças de alojamento e de funcionamento<sup>231</sup>, ditando ainda a necessidade de ter médico-veterinário como assessor e de manter um registo dos animais.

Também o detentor de animal tem o “dever especial de o vigiar, de forma a evitar que este ponha em risco a vida ou a integridade física de outras pessoas”, estabelecendo o artigo 6.º um dever especial de cuidado que impende sobre o detentor.

São, de seguida, definidas as condições básicas de detenção e alojamento, estabelecendo-se alguns critérios quanto ao espaço adequado, em termos de tamanho, abrigo, temperatura, ventilação e outros factores ambientais (artigo 7.º a 9.º).

Prevêm-se ainda as condições para a carga, transporte e descarga de animais, para a alimentação e abebereamento, para a realização do maneio por pessoal técnico competente, para a higiene, para a segurança e para a saúde (artigos 10.º a 16.º).

No que toca às intervenções cirúrgicas, feita a ressalva correspondente à não-aceitação da alínea a) do n.º 1 do artigo 10.º da Convenção e ditando que o corte da cauda tem de ser feito por médico-veterinário, estabelece-se que qualquer amputação necessita de comprovação médico-veterinária.

Prossegue definindo-se as normas para a recolha e abate compulsivo, quando estejam em causa razões de saúde pública, de segurança e tranquilidade de pessoas, de outros animais domésticos ou de bens, atribuindo essa competência à DGV, prevendo-se ainda que o animal que ofender o corpo ou a saúde de uma pessoa deve ser recolhido e abatido (artigos 19.º e 20.º, respectivamente).

Todo o Capítulo III se destina a regular as normas para os alojamentos de reprodução, criação, manutenção e venda de animais de companhia, estabelecendo não só as condições das instalações, mas também as condições de acondicionamento específicas para cada espécie de animal, desde os cães e gatos aos anfíbios (artigos 24.º a 38.º).

---

<sup>231</sup> Descrevendo de forma altamente pormenorizada os documentos necessários para a emissão da licença, que incluem cortes e alçados, planta eléctrica, de águas e de esgotos, entre outros.

Os capítulos seguintes prosseguem com a definição das condições de alojamento – o Capítulo IV quando em causa hospedagem sem fins lucrativos, o Capítulo V para a hospedagem para fins higiénicos e o Capítulo VI para fins médico-veterinários.

Já o Capítulo VII dispõe sobre a utilização de animais em circos, espectáculos, concursos, exposições, publicidade e afins, referindo-se não só aos animais de companhia, mas também a outros animais (designadamente a carnívoros de grande porte), dispondo o seu maneio e condições de acondicionamento.

Finalmente, o Capítulo VIII diz respeito à manutenção e alojamento de animais perigosos ou potencialmente perigosos (conforme a definição inscrita no artigo 2.º), determinando a necessidade de emissão de licença por parte da Câmara Municipal, a adopção de medidas de segurança adequadas e que estes não podem ser treinados para participar em lutas.<sup>232</sup>

Termina este Decreto-Lei com os capítulos referentes à fiscalização, inspecção e contra-ordenações e às disposições finais.

Acontece que se veio a comprovar que este regime estava pejado de inexactidões, que cumpria rectificar e que o regime de detenção de animais perigosos e potencialmente perigosos deveria fazer parte de regulamentação específica.

Assim, a 17 de Dezembro de 2003 foi emitido um conjunto de quatro diplomas que vieram introduzir alterações significativas ao regime legal aplicável aos animais, designadamente aos animais de companhia.<sup>233</sup>

O Decreto-Lei n.º 312/2003, de 17 de Dezembro, veio estabelecer o regime jurídico de detenção de animais perigosos ou potencialmente perigosos como animais de companhia, levando à retirada dos correspondentes preceitos do Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro.

Desta forma, o Decreto-Lei n.º 315/2003, de 17 de Dezembro procedeu a extensas alterações ao Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro, não só revogando todo o Capítulo VIII, mas alterando quase todas as normas deste diploma<sup>234</sup>, o qual acabou por republicar.

---

<sup>232</sup> Excepção feita para as forças armadas e para as forças de segurança ao serviço do Estado.

<sup>233</sup> Todos disponíveis a partir do link: <https://goo.gl/KPCgky> (acesso a 27.01.2017).

<sup>234</sup> Foram alterados os artigos 1.º, 2.º, 3.º, 4.º, 5.º, 6.º, 7.º, 10.º, 11.º, 13.º, 14.º, 17.º, 19.º, 25.º, 26.º, 27.º, 28.º, 29.º, 30.º, 31.º, 32.º, 34.º, 35.º, 41.º, 66.º, 68.º, 70.º, 73.º, revogados os artigos 20.º e 65.º e aditados os artigos 3.º-A e 6.º-A. De entre as várias alterações destacamos a introdução no artigo 6.º do dever especial de cuidar do animal e não só do vigiar; a previsão do abandono de animal de companhia, por via do aditamento do artigo 6.º-A; a alteração do artigo 7.º que passa a prever expressamente e no sentido do n.º 1 do artigo 1.º da Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro, a proibição de todas as violências contra animais, considerando-se como tais os atos

Foram ainda, na mesma data, publicados os Decretos-Lei n.ºs 313/2003, de 17 de Dezembro e 314/2003, de 17 de Dezembro, que aprovaram, respectivamente, o «Sistema de identificação e registo de caninos e felinos» (SICAFE) e o «Programa Nacional de Luta e Vigilância Epidemiológica da Raiva Animal e Outras Zoonoses (PNLVERAZ) e estabelece as regras relativas à posse e detenção, comércio, exposições e entrada em território nacional de animais susceptíveis à raiva».<sup>235</sup>

Já em 2007 foi aprovado o Decreto-Lei n.º 265/2007, de 24 de Julho<sup>236</sup>, que veio regular a protecção de animais em transporte e operações afins e a Lei n.º 49/2007, de 31 de Agosto<sup>237</sup>, que desenvolve o regime aplicável à detenção de animais perigosos ou potencialmente perigosos como animais de companhia.

No ano de 2009 merecem consideração os Decretos-Lei n.º 255/2009, de 24 de Setembro<sup>238</sup>, que veio regular a circulação de animais de circo entre os Estados-Membros e n.º 315/2009, de 29 de Outubro<sup>239</sup>, que veio rever o regime de detenção de animais perigosos e potencialmente perigosos e revogar o Decreto-Lei n.º 312/2003, de 17 de Dezembro.

Volvidos 3 anos, em 2012, é aprovado o Decreto-Lei n.º 260/2012, de 12 de Dezembro<sup>240</sup>, com vista a promover a “simplificação e agilização do procedimento para o exercício da

---

consistentes em, sem necessidade, se infligir a morte, o sofrimento ou lesões a um animal; a eliminação da previsão do abate compulsivo, conforme constava do artigo 20.º, prevendo-se agora que este é uma mera possibilidade, após a recolha, e cuja decisão pertence à DGAV.

<sup>235</sup> Procedendo à revogação do Decreto-Lei n.º 91/2001, de 23 de Março.

<sup>236</sup> Vindo estabelecer as regras de execução, na ordem jurídica nacional, do Regulamento (CE) n.º 1/2005, do Conselho, de 22 de Dezembro de 2004, relativo à protecção dos animais em transporte e operações afins, revogando o Decreto-Lei n.º 294/98, de 18 de Setembro, e alterando o artigo 73.º do Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro.

<sup>237</sup> Procede à primeira alteração ao regime jurídico de detenção de animais perigosos e potencialmente perigosos, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 312/2003, de 17 de Dezembro, à primeira alteração ao SICAFE, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 313/2003, de 17 de Dezembro e adita um artigo 66.º-A ao Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro.

<sup>238</sup> Vindo estabelecer as normas de execução na ordem jurídica nacional do Regulamento (CE) n.º 1739/2005, da Comissão, de 21 de Outubro, relativo ao estabelecimento das condições de polícia sanitária aplicáveis à circulação de animais de circo e outros números com animais entre Estados membros, e aprovar as normas de identificação, registo, circulação e protecção dos animais utilizados em circos, exposições itinerantes, números com animais e manifestações similares em território nacional, tendo sido posteriormente alterado pelo Decreto-Lei n.º 260/2012, de 12 de Dezembro.

<sup>239</sup> Conforme refere o preâmbulo deste diploma, chegou-se à conclusão de que a “punição como contra-ordenação das ofensas corporais causadas por animais de companhia não é factor de dissuasão suficiente para a sua prevenção, pelo que se entendeu como adequado tipificar tais comportamentos expressa e claramente como crime”. Assim, por exemplo, determinou-se que em caso de ofensa grave à integridade física de qualquer pessoa, o animal deveria ser eutanasiado, e estabeleceram-se penas de prisão e multa para os detentores que, dolosa ou negligentemente, permitirem que animal ao seu cuidado ofenda o corpo ou a saúde de outra pessoa. Este diploma foi posteriormente alterado pela Lei n.º 46/2013, de 4 de Julho e pela Lei n.º 110/2015, de 26 de Agosto.

<sup>240</sup> Este Decreto-Lei procede à quinta alteração ao Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro, conformando-o com a disciplina da Lei n.º 9/2009, de 4 de Março e do Decreto-Lei n.º 92/2010, de 26 de Julho, que



actividade de exploração dos alojamentos para reprodução, criação, manutenção e venda de animais de companhia, visando, dessa forma, promover o desenvolvimento do mercado daqueles serviços” e, em 2013, é aprovada a Lei n.º 46/2013, de 4 de Julho, que veio novamente reforçar os requisitos para detenção de animais perigosos e potencialmente perigosos enquanto animais de companhia, e agravar os regimes penal e contra-ordenacional que lhe estão associados.

Finalmente, em 2014, é aprovada a Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto, criminalizando os maus-tratos a animais de companhia e em 2015 a Lei n.º 110/2015, de 26 de Agosto, que veio estabelecer o quadro de penas acessórias aplicáveis aos crimes contra animais de companhia.<sup>241</sup> Quanto a estas duas leis, os próximos pontos encarregar-se-ão de as analisar em maior detalhe.

Já em 2017 foi publicada a Lei n.º 8/2017, de 3 de Março de 2017 que veio estabelecer um estatuto jurídico dos animais, alterando o Código Civil, que também merecerá referência pontual durante o nosso trabalho.

### **III - A LEI N.º 69/2014, DE 29 DE AGOSTO**

#### **O processo legislativo**

##### **Petição n.º 173/XII - «Solicitam a aprovação de uma nova lei de protecção dos animais»**

O processo legislativo que conduziu à aprovação da Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto, que procede à trigésima terceira alteração ao Código Penal, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de Setembro, criminalizando os maus-tratos a animais de companhia, e à segunda alteração à Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro, sobre protecção aos animais, alargando

---

transpuseram para a ordem jurídica interna as Directivas n.ºs 2005/36/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 7 de Setembro, e 2006/123/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de Dezembro, relativas ao reconhecimento das qualificações profissionais e aos serviços no mercado interno. Procede ainda à quarta alteração ao Decreto-Lei n.º 142/2006, de 27 de Julho, que estabeleceu «as regras para identificação, registo e circulação dos animais das espécies bovina, ovina, caprina, suína e equídeos, bem como o regime jurídico dos centros de agrupamento, comerciantes e transportadores e as normas de funcionamento do sistema de recolha de cadáveres na exploração (SIRCA)»; à primeira alteração ao Decreto-Lei n.º 255/2009, de 24 de Setembro (relativo à circulação de animais de circo entre os Estados-Membros) e à primeira alteração ao Decreto-Lei n.º 79/2011, de 20 de Junho (que estabeleceu os procedimentos de elaboração de listas e de publicação de informações nos domínios veterinário e zootécnico, aprova diversos regulamentos relativos a condições sanitárias, zootécnicas e de controlo veterinário e transpôs a Directiva n.º 2008/73/CE, do Conselho, de 15 de Julho).

<sup>241</sup> Procedendo à quadragésima alteração ao Código Penal e à terceira alteração ao Decreto-Lei n.º 315/2009, de 29 de Outubro, que aprovou o regime de detenção de animais perigosos e potencialmente perigosos.

os direitos das associações zoófilas, teve início com a entrega, na Assembleia da República, de uma petição que solicitava a aprovação de uma nova lei de protecção dos animais.

A petição promovida pela «Associação Animal» deu entrada na Assembleia da República a 4 de Outubro de 2012, com um total de 41.511 assinaturas e propunha a aprovação de uma nova legislação de protecção dos animais, remetendo em anexo um anteprojecto de diploma.

Em 2010, quando lançou esta iniciativa, a «Associação Animal» tinha como objectivo desencadear uma iniciativa legislativa de cidadãos, no entanto, de acordo com o art.º 6.º da Lei n.º 17/2003, de 4 de Junho<sup>242</sup>, para tal seria necessária a recolha de 35.000 assinaturas e a Associação apenas havia logrado recolher 10.224 assinaturas.

Assim, após aquilo que a própria Associação reconheceu como “*tempo de paragem e reflexão*”, decidiu avançar com a recolha da petição de uma forma mais simples,<sup>243</sup> entregando na Assembleia da República todas as assinaturas recolhidas desde o início da campanha dado que estas se prendiam com o mesmo propósito.

No texto que acompanha a petição e o anteprojecto de diploma que constitui o seu objecto, a Associação Animal refere que “... *num momento como o que o país atravessa, estes [os animais] acabam por ser vítimas das maiores atrocidades, e, por serem muitas vezes o “elo mais fraco” de uma família são as primeiras a ser abandonadas e maltratadas em situações de crise*”.

O anteprojecto de diploma integra 13 artigos, prevendo não só definições e princípios gerais, mas desenvolvendo também as funções do Estado na protecção dos animais, a desclassificação dos animais como coisas e a previsão de ilícitos penais (e as penas associadas).<sup>244</sup>

A petição foi recebida e admitida pela Assembleia da República,<sup>245</sup> uma vez que cumpria todos os requisitos formais e não se verificaram nenhuma das causas de indeferimento

---

<sup>242</sup> Actualmente, a Lei n.º 17/2003, de 4 de Junho foi alterada pela Lei n.º 26/2012, de 24 de Julho e pela Lei Orgânica n.º 1/2016, de 26 de Agosto, sendo que esta última introduziu alterações ao nível dos requisitos previstos no art.º 6.º, baixando o número de subscritores de 35.000 para 20.000 e consagrando a possibilidade da assinatura digital.

<sup>243</sup> Assinalando que “*lamentavelmente as ILC (iniciativas legislativas de cidadãos) não são muito populares em Portugal*”, a Associação Animal não recolheu mais assinaturas em papel (mantendo as 10.224 assinaturas inicialmente recolhidas) às quais juntou mais 31.287 assinaturas em formato digital.

<sup>244</sup> É possível consultar a Petição n.º 173/XII, o anteprojecto de diploma que a acompanha e algum elementos a respeito do processo parlamentar desencadeada através do site do Parlamento, mais precisamente através de: <http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalhePeticao.aspx?BID=12287>

<sup>245</sup> Seguindo os trâmites previstos no n.º 3 da Lei n.º 43/90, de 10 de Agosto (Lei do Exercício do Direito de Petição), alterada pelas Leis n.º 6/93, de 1 de Março, n.º 15/2003, de 4 de Junho, e n.º 45/2007, de 24 de Agosto, a Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias, após a esta ter sido remetida por

liminar.<sup>246</sup> Refere-se ainda algumas questões iniciais colocadas sobre a competência da 1.<sup>a</sup> Comissão – Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias para a apreciação do objecto da petição, tendo estas questões sido ultrapassadas em reunião de presidentes de Comissão, que deliberou o prosseguimento do processo nesta Comissão, que em reunião a 8 de Maio de 2013 deliberou: dar conhecimento da Petição e do relatório elaborado pela Comissão aos Grupos Parlamentares para apresentação eventual de iniciativa legislativa, dar conhecimento aos peticionários do conteúdo do relatório e, considerando o número de subscritores ser superior a 4.000, enviar o relatório à Senhora Presidente da Assembleia da República, para agendamento da sua apreciação em plenário.<sup>247</sup>

A quando da apreciação da Petição encontravam-se pendentes duas iniciativas legislativas cujo objecto era conexo com o da Petição: o projecto de lei n.º 173/XII - Altera o Código Civil, estabelecendo um estatuto jurídico dos animais, da autoria do Partido Socialista<sup>248</sup> e a proposta de lei n.º 135/XII, da autoria do Governo, que previa a alteração ao Decreto-Lei n.º 315/2009, de 29 de Outubro, que aprovou o regime jurídico da criação, reprodução e detenção de animais perigosos e potencialmente perigosos enquanto animais de companhia.<sup>249</sup>

### **Os projectos de lei n.º 474/XII do Partido Socialista e n.º 475/XII do Partido Social Democrata**

No seguimento da discussão desta petição foram apresentados dois projectos de lei: o projecto de lei n.º 474/XII – Aprova o regime sancionatório aplicável aos maus-tratos contra animais e alarga os direitos das associações zoófilas, procedendo à 2.<sup>a</sup> alteração à Lei n.º

---

despacho da Senhora Presidente da Assembleia da República (à data Maria da Assunção Esteves), deliberou da sua admissão.

<sup>246</sup> Os requisitos formais estão previstos no artigo 9.º da Lei n.º 43/90, de 10 de Agosto (Lei do Exercício do Direito de Petição) e as causas de indeferimento liminar no seu artigo 12.º.

<sup>247</sup> Cumprindo o disposto, respectivamente, na alínea c) do n.º 1 do artigo 19.º, na alínea m) do n.º 1 do artigo 19.º e na alínea a) do n.º 1 do artigo 19.º e no artigo 24.º da Lei n.º 43/90, de 10 de Agosto (Lei do Exercício do Direito de Petição).

<sup>248</sup> Este projecto, elaborado no seguimento da Petição n.º 80/XII (Cumprimento do artigo 13.º do Tratado de Lisboa, que Portugal assinou e ratificou, e consequente a imediata alteração dos Códigos Civil e Penal, na parte respeitante aos animais, seres sencientes, e não coisas móveis) deu entrada a 15 de Fevereiro de 2012 e após terem sido recebidos todos os pareceres solicitados e se ter aprovado por unanimidade o requerimento de baixa à 1.<sup>a</sup> Comissão sem votação, caducou por não ter sido colocado à votação pelos autores até ao término da XII Legislatura.

<sup>249</sup> Esta proposta de lei seguiu o seu caminho autónomo, tendo levado à aprovação da Lei n.º 46/2013, de 4 de Julho, que procedeu à segunda alteração ao Decreto -Lei n.º 315/2009, de 29 de Outubro, alterado pelo Decreto -Lei n.º 260/2012, de 12 de Dezembro, que aprovou o regime jurídico da criação, reprodução e detenção de animais perigosos e potencialmente perigosos, enquanto animais de companhia, reforçando os requisitos da sua detenção e os regimes penal e contra-ordenacional.

92/95, de 12 de Setembro, apresentado a 29 de Novembro de 2013 pelo Partido Socialista, tendo como primeiro subscritor o Deputado Pedro Delgado Alves;<sup>250</sup> o projecto de lei n.º 475/XII – Altera o Código Penal, criminalizando os maus-tratos a animais de companhia, apresentado a 5 de Dezembro de 2013, tendo como primeiro subscritor o Deputado Cristóvão Norte.<sup>251</sup>

Ambos os projectos propunham criminalizar os maus-tratos infligidos a animais de companhia, mas apenas o projecto apresentado pelo PSD introduzia alterações ao Código Penal.<sup>252</sup>

Este projecto considerava o aditamento de três novos artigos ao Código Penal – o artigo 387.º, que continha a previsão dos maus-tratos a animais de companhia e as respectivas sanções penais; o artigo 388.º, que previa o crime de abandono de animal de companhia e as penas associadas; e artigo 389.º que definia o conceito de animal de companhia, para efeitos penais.

O artigo 387.º na redacção proposta considerava como ilícito penal o acto injustificado que infligisse “...dor, sofrimento ou quaisquer outros maus-tratos físicos a um animal de companhia...”, prevendo que estes actos seriam punidos com pena de prisão até um ano ou pena de multa até 240 dias, estabelecendo um agravamento da moldura penal, para pena de prisão até dois anos e pena de multa até 360 dias, caso deles resultasse a morte do animal.

Por sua vez, o artigo 388.º continha a previsão do crime de abandono de animal de companhia por aquele que tivesse o “... o dever de o guardar, vigiar ou assistir...”, punindo este acto de abandono com pena de prisão até seis meses ou com pena de multa até 120 dias.

---

<sup>250</sup> É possível consultar este projecto de lei e processo parlamentar e legislativo, aqui: <http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalheIniciativa.aspx?BID=38076>

<sup>251</sup> É possível consultar este projecto de lei e processo parlamentar e legislativo, aqui: <http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalheIniciativa.aspx?BID=38087>

<sup>252</sup> Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de Setembro, e alterado pela Lei n.º 6/84, de 11 de Maio, pelos Decretos-Leis n.ºs 101-A/88, de 26 de Março, 132/93, de 23 de Abril, e 48/95, de 15 de Março, pelas Leis n.ºs 90/97, de 30 de Julho, 65/98, de 2 de Setembro, 7/2000, de 27 de Maio, 77/2001, de 13 de Julho, 97/2001, 98/2001, 99/2001 e 100/2001, de 25 de Agosto, e 108/2001, de 28 de Novembro, pelos Decretos-Leis n.ºs 323/2001, de 17 de Dezembro, e 38/2003, de 8 de Março, pelas Leis n.ºs 52/2003, de 22 de Agosto, e 100/2003, de 15 de Novembro, pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de Março, e pelas Leis n.ºs 11/2004, de 27 de Março, 31/2004, de 22 de Julho, 5/2006, de 23 de Fevereiro, 16/2007, de 17 de Abril, 59/2007, de 4 de Setembro, 61/2008, de 31 de Outubro, 32/2010, de 2 de Setembro, 40/2010, de 3 de Setembro, 4/2011, de 16 de Fevereiro, 56/2011, de 15 de Novembro, 19/2013, de 21 de Fevereiro, 60/2013, de 23 de Agosto, pela Lei Orgânica n.º 2/2014, de 06 de Agosto e pelas Leis 59/2014, de 26 de Agosto, 69/2014, de 29 de Agosto, 82/2014, de 30 de Dezembro, pela Lei Orgânica n.º 1/2015, de 08 de Janeiro e pelas Leis n.º 30/2015, de 22 de Abril, 81/2015, de 03 de Agosto, 83/2015, de 05 de Agosto, 103/2015, de 24 de Agosto, 110/2015, de 26 de Agosto e 39/2016, de 19 de Dezembro.

Finalmente, o artigo 389.º procedia à definição do conceito de animal de companhia para efeitos de aplicação penal, considerando como tal “... *qualquer animal detido ou destinado a ser detido pelo homem, designadamente no seu lar, para seu entretenimento e companhia*”.

Já o projecto de lei n.º 474/XII do Partido Socialista, apesar de também prever a criminalização dos maus-tratos a animais de companhia não previa alterações ao Código Penal mas à Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro (Lei de Protecção dos Animais).

Além de prever a alteração de dois artigos<sup>253</sup> e uma pequena alteração sistemática<sup>254</sup>, este projecto propunha o aditamento de quatro novos artigos à Lei de Protecção dos Animais.

O novo artigo 11.º estabelecia no seu n.º 1 que aquele que “...*praticar um acto de violência injustificada contra um animal de companhia, independentemente da titularidade do mesmo...*” seria punido com pena de prisão de seis meses a dois anos ou com pena de multa, prevendo no n.º 2 o agravamento em função do resultado – lesões permanentes ou morte – da pena de prisão, que passaria de um a três anos.

O n.º 3 do mesmo artigo procede à especificação daquilo que se deve entender por «acto de violência injustificada», definindo como tal os actos praticados sem necessidade, sem justificação, sem permissão específica ou, quando aplicável, sem autorização, que causem sofrimento a um animal de companhia e o alojamento de animais de companhia em condições que ponham em causa a sua saúde, o seu bem-estar e a sua vida.

Mais se acrescenta, ainda no artigo 11.º proposto que, quer a tentativa, quer a negligência seriam puníveis, que o procedimento criminal depende de queixa e que a reincidência seria punida com a elevação em um terço dos limites mínimos e máximos das penas previstas.

O artigo 12.º previa a instauração de um regime contra-ordenacional a aplicar caso se verificasse alguma das condutas previstas no n.º 3 do artigo 1.º, no artigo 2.º ou no artigo

---

<sup>253</sup> A alteração do art.º 9.º, que remetia a definição do quadro sancionatório dos actos proibidos para lei especial (que nunca chegou a existir), inscrevendo aqui a legitimidade das associações zoófilas para requerer a todas as autoridades e tribunais as medidas adequadas a evitar violações da presente lei (que já constava, no essencial, do artigo 10.º), e a alteração do artigo 10.º, mantendo a possibilidade de as associações zoófilas se constituírem como assistentes em todos os processos originados ou relacionados com a presente lei, ficando dispensadas do pagamento de custas e taxas de justiça e acrescentando a inclusão das associações zoófilas no regime previsto na Lei n.º 35/98, de 18 de Julho, para as organizações não-governamentais do ambiente.

<sup>254</sup> Esta lei apenas compreendia 3 capítulos: «Princípios gerais», «Comércio e espectáculos com animais», «Eliminação e identificação de animais pelas câmaras municipais», e o projecto previa a inclusão de mais dois capítulos. Um que permitisse enquadrar de forma mais adequada os artigos 9.º e 10.º, sob a epígrafe «Associações Zoófilas» e um novo capítulo epigrafado de «Regime Sancionatório», para enquadrar os novos artigos cujo aditamento se propunha.

3.<sup>255</sup>, associando-lhes contra-ordenações puníveis com coima de 500 a 5.000 euros no caso de pessoa singular e de 1.500 a 60.000 euros no caso de pessoa colectiva, prevendo igualmente o agravamento em caso de reincidência (com a elevação, em metade do valor, dos montante mínimos e máximos).

Quanto ao destino das coimas, este projecto de lei propunha no seu artigo 14.º que estas revertissem em 60% para o Estado, devendo a entidade que levantou o auto e a DGAV (Direcção-Geral de Alimentação e Veterinária) dividir o remanescente, sendo atribuída a competência para sua instauração ao Director-Geral de Alimentação e Veterinária. Quanto à competência para assegurar a fiscalização das normas previstas e a elaborar autos de contra-ordenação, esta era atribuída, em especial, à DGAV, às autarquias locais, às polícias municipais, à GNR, à PSP e às demais forças de segurança, bem como à ASAE.

Finalmente, este projecto de lei previa ainda a aplicação de penas e sanções acessórias, cumulativamente com pena ou coima, de acordo com a gravidade do ilícito e com a culpa do agente, ditando a perda a favor do Estado de animais ou objectos propriedade do agente; a privação do direito de detenção de animais até dez anos; a privação do direito de participar, até ao máximo de três anos, em feiras, mercados, exposições e concursos; encerramento do estabelecimento sujeito a autorização ou licença administrativa, até ao máximo de três anos; suspensão de permissões administrativas, até três anos.

### **Os pareceres solicitados**

Na reunião plenária realizada no dia 6 de Dezembro de 2013 realizou-se a discussão conjunta dos dois projectos de lei apresentados e da petição que lhes deu origem, seguida da votação e aprovação, na generalidade, dos dois projectos.<sup>256</sup>

Assim, ambos os projectos desceram à Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias para a discussão na especialidade<sup>257</sup>, tendo a Comissão deliberado

---

<sup>255</sup> Que regulam o regime de licenciamento municipal e outras autorizações, respectivamente.

<sup>256</sup> Nos termos do n.º 1 e do n.º 2 do artigo 168.º da Constituição da República. Os projectos foram aprovados na generalidade com o voto contra de cinco deputados do CDS-PP, com a abstenção do PCP e de outros cinco do CDS-PP e o voto favorável das restantes bancadas e deputados.

<sup>257</sup> Nos termos do n.º 3 do artigo 168.º da Constituição da República.

solicitar pareceres ao Conselho Superior do Ministério Público, ao Conselho Superior de Magistratura e à Ordem dos Advogados.<sup>258</sup>

Os pareceres emitidos pela Ordem dos Advogados destacaram-se pela concisão. Demonstraram o seu agrado geral com os projectos apresentados referindo apenas, no que toca ao projecto da autoria do PS, que seria sensata a redução das penas de prisão consideradas<sup>259</sup>, e sugerindo, a respeito do projecto n.º 475/XII do PSD, que se alterasse a redacção de conceito de animal de companhia.<sup>260</sup>

Por sua vez, os pareceres enviados da parte do Conselho Superior do Ministério Público apresentam já um desenvolvimento maior, debruçando-se sobre problemas e limitações na aplicação prática das normas propostas.

Assim, a respeito da proposta apresentada pelo Partido Socialista, a primeira consideração tecida refere que a introdução de alterações à Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro em nada contribuirá para que sejam dados passos no sentido da codificação e sistematização da legislação avulsa e dispersa, como parecia ser intenção na exposição de motivos que antecede o projecto de lei.

A respeito da alteração proposta ao artigo 9.º referem que seria necessária posterior concretização, por via legislativa, da ideia de “medidas preventivas e urgentes” e levantam também dúvidas quanto ao conceito de “violência injustificada” inserido no n.º 1 do artigo 11.º - admitindo a sua utilização para garantir a exclusão de actos de violência com cobertura legal (como a tauromaquia, por exemplo) da tutela penal, não deixam de referir a sua redundância em face da redacção do n.º 1 do artigo 1.º da Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro.<sup>261</sup>

Tecem ainda críticas à previsão do carácter semipúblico do procedimento criminal, dado que nada mais é dito quanto à legitimidade para apresentação de queixa, sobretudo quando estejam em causa actos de violência cometidos pelo próprio proprietário ou utilizador do animal. Fica por responder se, nestes casos, a legitimidade caberá às associações zoófilas,

---

<sup>258</sup> Os pareceres emitidos a respeito dos projectos de lei n.º 474/XII e n.º 475/XII podem ser consultados, respectivamente aqui: <http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalheIniciativa.aspx?BID=38076> e aqui: <http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalheIniciativa.aspx?BID=38087>

<sup>259</sup> Sugeriram a redução da moldura penal prevista no n.º 1 do artigo 11.º - de seis meses a dois anos - para dois meses a 18 meses. Já na situação prevista no n.º 2 do referido preceito, de agravamento pelo resultando, propuseram que a moldura proposta – pena de prisão de um a três anos ou pena de multa – deveria ser reduzida para pena de seis meses a dois anos, determinando-se que a pena de multa não deveria ser inferior a 18 meses.

<sup>260</sup> A sugestão efectuada foi que a redacção passasse a: “*Para efeitos do disposto neste título, entende-se por animal de companhia, qualquer animal mantido em agregados familiares, para companhia dos seus membros*”

<sup>261</sup> Que estabelece que: “*São proibidas todas as violências injustificadas contra animais, considerando-se como tais os actos consistentes em, sem necessidade, se infligir a morte, o sofrimento cruel e prolongado ou graves lesões a um animal*”.

uma vez que, nos termos do n.º 1 do artigo 113.º do Código Penal, apenas se vislumbra a hipótese de ser o próprio proprietário considerado como o titular dos interesses que a lei especialmente quis proteger com a incriminação.

Finalmente, colocam a hipótese de inconstitucionalidade, por violação no n.º 3 do artigo 29.º da Constituição da República, da norma prevista no artigo 13.º, dada a total confusão entre as penas e as sanções acessórias e a não previsão específica de a que ilícito se aplicam em concreto.

Já a respeito da proposta apresentada pelo Partido Social Democrata, referem que o Decreto-Lei n.º 176/2001, de 17 de Outubro («Estabelece as normas legais tendentes a pôr em aplicação em Portugal a Convenção Europeia para a Protecção dos Animais de Companhia e um regime especial para a detenção de animais potencialmente perigosos») já previa o conceito de animal de companhia na alínea a) do n.º 1 do artigo 1.º, razão pela qual é redundante a duplicação de conceitos. Também em relação ao abandono, previsto no artigo 6.º-A, chama-se à atenção para a necessidade de harmonização legislativa, dado que este já seria punido com coima entre os 500 e os 3740 euros, nos termos da alínea c) do n.º 2 do artigo 68.º da referida lei.

O último dos pareceres a merecer a nossa referência será o parecer remetido pelo Conselho Superior de Magistratura, que ganha destaque pelo aprofundamento da análise e pelo teor das questões colocadas.

De facto, é o único dos pareceres que aborda a questão de estarmos perante uma neocriminalização e haver, portanto, necessidade de trazer à colação a problemática da restrição a direitos fundamentais e da sua justificação constitucional.

Assim, o parecer traz à lide, a par do direito de propriedade previsto no n.º 1 do artigo 62.º, o direito à liberdade, consagrado no n.º 1 do artigo 27.º da Constituição e a possibilidade da sua restrição em face da aplicação de pena de prisão legalmente prevista, inscrita no n.º 2 do mesmo preceito.

O art.º 27.º insere-se no capítulo dos «direitos, liberdades e garantias», gozando assim do seu estatuto específico, especialmente atendendo a que qualquer restrição de que este venha a ser alvo terá de se submeter aos limites constitucionalmente fixados, mormente no n.º 2 do artigo 18.º da Constituição, devendo assim a restrição estar “*expressamente prevista na Constituição e limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos e interesses constitucionalmente protegidos*”.



É assim necessário para a legitimação constitucional da restrição que, como refere o parecer, “... a incriminação que ela pressupõe vise resolver ou superar um conflito entre o direito sacrificado e outros interesses ou direitos que também tenham na Constituição uma suficiente explicitação ou adequada expressão, de molde a poderem ser elevados à qualidade de bens jurídico-penais”, ou seja, só a partir da identificação do bem jurídico-penal em função do qual opera a restrição é que se pode ultrapassar o teste da proporcionalidade imposto pelo n.º 2 do artigo 18.º da Constituição e, desta forma, saber se esta é adequada, necessária e indispensável à salvaguarda do bem jurídico que se pretende proteger.

Como bem realça o parecer, o Direito Penal deverá intervir quando existir a necessidade de tutelar um bem jurídico, que deve «preexistir» à estatuição penal e que deverá reflectir um interesse jurídico-constitucional reconhecido. Questiona então o Conselho Superior de Magistratura, qual o bem jurídico que os projectos em causa visam tutelar que é merecedor da tutela penal e qual o grau e limites dessa tutela.

Fazendo referência ao crescente grau de consenso dirigido à criminalização de maus-tratos a animais, não deixa de notar que esta “... não tem sido acompanhada de uma suficiente explicitação e concretização do bem jurídico...”; refere também as tentativas de alicerçar esta criminalização na protecção do Ambiente, no quadro do artigo 66.º da Constituição, e às de a fazer decorrer da protecção própria da dignidade da pessoa humana, para concluir que, ainda que não pretenda o parecer dar respostas sobre a determinação do bem jurídico em causa, esta neocriminalização não se pode bastar “... com uma mera intuição ou sentimento de protecção baseados em factores de índole moral...”.

Mas este parecer debruça-se ainda sobre um conjunto de outras questões referindo, por exemplo, que seria mais congruente com os princípios da tutela penal o alargamento da protecção a todos os animais vertebrados, não se vislumbrando motivos para limitar apenas aos animais de companhia.

Chama à atenção para a constitucionalidade duvidosa da criminalização da conduta de abandono, bem como da tentativa e da punição da violência injustificada a título de tentativa. A respeito do abandono de animais argumenta-se que, tratando-se de um crime de perigo abstracto, dificilmente atinge o patamar de importância necessário para legitimar essa criminalização, devendo optar-se pela punição a título de contra-ordenacional. A mesma linha de argumentação é seguida para a punição da tentativa e da negligência.

É ainda apontado como excessivo a incriminação do alojamento inadequado de animal de estimação e os limites mínimos das coimas previstas no Projecto de Lei n.º 474/XII atendendo à realidade socioeconómica de muitos dos potenciais agentes.

Finalmente, chama-se à atenção para a inserção no Código Penal, considerando mais adequado a inserção em legislação avulsa, atentas as razões que têm apontado para a manutenção no Código do designado direito penal primário, constituído pelas normas que se dirigem mediata ou imediatamente à tutela de direitos, liberdades ou garantias das pessoas.

### **Texto de substituição e votação**

A 16 de Julho de 2014, após uma primeira versão apresentada a 8 de Julho, os Grupos Parlamentares do PS e do PSD apresentaram conjuntamente um texto de substituição integral aos seus projectos. Esse novo texto foi submetido à votação, juntamente com uma proposta de alteração apresentadas pelo CDS-PP, nas reuniões da Comissão realizadas a 16 e a 24 de Julho (nas quais participaram todos os Grupos Parlamentares, com excepção do PEV).

O texto de substituição conjunto apresentado e sujeitado à votação resultou da junção dos dois projectos, contendo desta forma o aditamento de três novos artigos ao Código Penal e a alteração dos artigos 8.º, 9.º e 10.º da Lei de Protecção dos Animais.

Desta forma, foi aprovado o aditamento de um novo artigo 387.º ao Código Penal, epigrafado «Maus-tratos a animais de companhia» que prevê, no seu n.º 1, que *“Quem, sem motivo legítimo, infligir dor, sofrimento ou quaisquer outros maus tratos físicos a um animal de companhia é punido com pena de prisão até um ano ou com pena de multa até 120 dias»*. Já o n.º 2 do mesmo preceito prevê o agravamento em função do resultado morte, da privação de importante órgão ou membro ou da afectação grave da sua capacidade de locomoção, podendo o agente ser punido com pena de prisão até dois anos ou com pena de multa até 240 dias.

Foi igualmente aprovado o aditamento de um novo artigo 388.º, que cria o crime de abandono de animal de companhia, punindo com pena de prisão até seis meses ou pena de multa até 60 dias *“quem, tendo o dever de guardar, vigiar ou assistir animal de companhia, o abandonar, pondo desse modo em perigo a sua alimentação e a prestação de cuidados que lhe são devidos»*.

O aditamento de ambos os artigos foi aprovado com o voto favorável de PSD, PS, CDS-PP e BE e com o voto contra da bancada parlamentar do PCP, que justificou a sua votação com o entendimento de que seria preferível tratar estas questões através do regime contra-ordenacional, que manteria a vocação dissuasora e que evitaria aditar um novo título ao Código Penal que vem promover a distorção do diploma.

Finalmente, foi aditado o artigo 389.º cujo n.º 1 procede à definição de animal de companhia e praticamente replica a redacção original do artigo 8.º da Lei de Protecção dos Animais – “... entende-se por animal de companhia qualquer animal detido ou destinado a ser detido por seres humanos<sup>262</sup>, para seu entretenimento e companhia” e cujo n.º 2 resulta de uma proposta de alteração apresentada pelo grupo parlamentar do CDS-PP que pretende excluir do âmbito do n.º 1 (e portanto do conceito de animal de companhia) os factos relacionados com a exploração agrícola, pecuária ou agro-industrial e a utilização de animais para fins de espectáculo comercial ou outros fins legalmente previstos. Se o n.º 1 foi aprovado por unanimidade, já o n.º 2 mereceu a rejeição do Partido Socialista que invocou razões de técnica legislativa, sufragando o entendimento de que a introdução destes novos elementos seria gerador de dúvidas interpretativas.

Quanto às alterações aprovadas à Lei de Protecção dos Animais, destaca-se a proposta oralmente apresentada pelo PS no decorrer da discussão, propondo a alteração do seu artigo 8.º com vista a harmoniza-lo com a redacção do n.º 1 do novo artigo 389.º do Código Penal que, tal como a alteração proposta ao artigo 9.º (a respeito da legitimidade das Associações Zoófilas), foi aprovado por unanimidade.

Já as alterações ao artigo 10.º, relativo aos direitos de participação procedimental e acção popular das associações zoófilas, mereceram o voto contra da bancada do CDS-PP, por discordar da aplicação do regime das ONG’s do Ambiente às associações zoófilas, considerando que não foram avaliadas as consequências deste alargamento.

Subindo novamente ao plenário<sup>263</sup>, o texto de substituição votado na Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias, foi aprovado com os votos contra de dois

---

<sup>262</sup> Na versão original do texto de substituição a expressão era «pelo homem», tendo sido alterada no decorrer da discussão. O artigo 8.º da Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro originalmente tinha a seguinte redacção: “Para os efeitos desta lei considera-se «animal de companhia» qualquer animal detido ou destinado a ser detido pelo homem, designadamente no seu lar, para o seu prazer e como companhia.”

<sup>263</sup> Votado na reunião plenária n.º 105, realizada a 25 de Julho de 2014.

deputados do CDS-PP, com a abstenção do PCP<sup>264</sup> e de mais dois deputados do CDS-PP, tendo as restantes bancadas e deputados votado favoravelmente.

Tendo sido aprovado o requerimento de dispensa de redacção final<sup>265</sup> daí, resultou a publicação do Decreto da Assembleia n.º 266/XII, que foi enviado para promulgação a 5 de Agosto<sup>266</sup> e resultou na publicação da Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto.

## **Crítica à Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto**

A Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto procedeu à criação de dois novos tipos de crime: o crime de maus-tratos a animais de companhia e o crime de abandono de animais de companhia.

As críticas a esta Lei, oriundas de diversos sectores e actores, têm sido uma constante.

A Ordem dos Advogados, no parecer emitido a respeito do conjunto de inicitivas que visam alterar o estatuto dos animais e o Código Penal afirmava mesmo que são já *“sobejamente conhecidas as dificuldades, insuficiências e deficiências mais alarmantes que os mesmos suscitam e que têm conduzido a resultados injustos, desde logo ao arquivamento de grande parte dos inquéritos abertos na sequência da apresentação de denúncias por actos de matar cometidos com dolo, por violência exercida contra animais que não são de «companhia», ou situações de abandono em que estão omissos indícios de perigo concreto para a integridade do animal”*.

---

<sup>264</sup> O PCP apresentou uma declaração de voto a respeito da sua abstenção, justificando a sua discordância em face da *“...opção de criminalização que impõe a aplicação de penas de prisão depois de ocorridos os referidos maus tratos e sem considerar qualquer mecanismo ou medida que os previna”*, reforçando que criminalização deve ser uma *“... intervenção de último recurso e é uma opção que se tem revelado errada e ineficaz quando não existem mecanismos de prevenção, controlo e fiscalização dos comportamentos que se pretende evitar.”*

Considera ainda que a mobilização de todos os meios e recursos que a intervenção penal reclama *“além de desproporcionada, coloca obstáculos dificilmente compatíveis com resultados que possam contribuir seriamente para a dissuasão deste tipo de comportamentos”*, concluindo que seria *“... a todos os títulos preferível, a adoção de um regime contra-ordenacional proporcionado e suficientemente dissuasor dos maus tratos a animais de companhia”* dado que os comportamentos são de facto condenáveis e *“...devem ser objeto de censura social e legal”*. Finalmente referem que esta alteração vem colocar a responsabilidade sobre os cidadãos individualmente considerados em vez de responsabilizar o Estado, concluindo que deveriam *“...privilegiar-se medidas e ações no plano educativo e pedagógico de promoção das preocupações com o bem-estar animal, do respeito e da convivência harmoniosa entre os seres humanos e os restantes animais na natureza, mas também o investimento em meios administrativos, sanitários e inspetivos que colocassem o Estado como promotor do bem-estar animal e não como mero repressor da violência exercida sobre os animais de companhia.”*

<sup>265</sup> Com a abstenção do PCP, do BE e do PEV.

<sup>266</sup> A promulgação ocorreu a 18 de Agosto, a referenda a 21 e o envio para a INCM a 26 de Agosto.

Procederemos à análise crítica deste novo regime, começando por analisar duas sentenças recentemente proferidas e que nos poderão ajudar a identificar limitações e lacunas, bem como dar orientações no sentido de encontrar novas soluções.

Não podemos obviar a utilidade de conhecer casos de aplicação da nova legislação e perceber como é que esta matéria está ser tratada pelos nossos Tribunais. Procederemos, então, à análise de dois casos mediáticos: O caso da morte do cão «Simba», no qual foi aplicado o crime de dano previsto no n.º 1 do artigo 212.º, e o caso da «Queima do Gato», no qual foi aplicado o crime de maus-tratos a animais previsto no n.º 1 do artigo 387.º.

### **O caso da morte do cão «Simba»**

Neste caso não se aplicou a nova incriminação dos maus-tratos a animais mas sim o clássico crime de dano, apesar de estar em causa uma situação de morte de um animal de companhia.

A história que subjaz ao caso compõe-se, resumidamente, da seguinte forma: José Diogo Castiço e Andreia Mira mudaram-se de Lisboa para a aldeia de Monsanto, onde adquiriam uma pequena quinta e lá habitavam com os seus quatro cães (Simba, Zuri, Puma e Kasi).

Os cães costumavam saltar o muro da sua propriedade para a propriedade do seu vizinho, José França Gouveia, e lá abeiravam-se das suas galinhas, tendo este já alertado os seus vizinhos para a situação, tendo inclusive colocado rede (acima do muro) em cerca de 50 metros da vedação que separava as duas propriedades.

No dia 7 de Março de 2015, dois deles – Simba e Kasi – saltaram a vedação para a propriedade de José França Gouveia, abeirando-se das galinhas que se encontravam fora do galinheiro. A mãe de José França Gouveia, apesar dos seus 85 anos, procurou enxotá-los com a sua bengala, mas não conseguiu que estes se afastassem e, pelo contrário, começaram a rosnar-lhe e a ladrar-lhe.

Nesse momento, José França Gouveia, que se encontrava num barracão da propriedade com um amigo, tentou também enxotar os cães e não o logrando fazer, dirigiu-se ao interior da casa, da qual emergiu já com uma arma de fogo, tendo disparado dois cartuchos na direcção do cão Simba, que viria a morrer momentos depois, já na presença de Andreia Mira.

É certo que o caso *sub judice* não alberga apenas esta situação, mas todas as que a partir daqui se compuseram e que levaram, além da condenação de José França Gouveia pela prática de um crime de dano, na forma agravada, à condenação de Diogo Castiço num crime

de ameaça agravada e em cinco crimes de injúria - tendo sido, portanto, ambos constituídos simultaneamente, como arguidos e demandantes, e Andreia Mira como assistente - são irrelevantes para o fito da presente dissertação, pelo que, para o que ora nos interessa, apenas nos prenderemos com os elementos relevantes para a compreensão da punição do dano pela morte do cão «Simba».

Temos pois que José França Gouveia foi acusado e punido, em autoria material, pela prática de um crime de dano, na forma consumada, previsto e punido nos termos do n.º 1 do artigo 212.º do Código Penal, na forma agravada por ser praticado com arma.<sup>267</sup>

Como se refere na sentença, *“o bem jurídico protegido pela incriminação do dano é a propriedade”, sendo que “o tipo de ilícito consiste na destruição, danificação, desfiguramento ou inutilização de coisa alheia, e o objecto da acção é uma coisa corpórea alheia, móvel ou imóvel”, restando claro que “está abrangida pelo conceito de coisa o animal doméstico (neste caso, um canídeo) pertencente a outrem”.*

Deu-se como provado que *“a conduta típica – destruir, no todo ou em parte, coisa alheia, do tipo legal do crime de dano encontra-se aqui amplamente preenchida. Uma vez que o animal foi morto, a destruição do objecto da acção foi total, tendo o crime atingido a sua expressão mais intensa e gravosa”.*

Resta ver se há lugar a alguma causa de exclusão da ilicitude, dado que o arguido José França Gouveia alegou que estaria iminente um ataque dos cães sobre si e a sua mãe, tendo disparado para afastar esse perigo actual para a sua integridade física e da sua mãe.

Estaria então em causa a cobertura da sua conduta pelo direito de necessidade, previsto no artigo 34.º do Código Penal, ou pela legítima defesa, prevista no artigo 32.º.

A hipótese da legítima defesa deve aqui ser imediatamente afastada, na medida que esta pressupõe uma *“ameça derivada de um comportamento humano a um bem juridicamente protegido. Os ataques de animais estão, por isso, fora do âmbito da legítima defesa, visto que não constituem uma agressão em sentido normativo”.*

Restaria saber se poderemos estar perante uma situação de direito de necessidade e, como refere o Tribunal, se estamos perante uma situação de direito de necessidade defensivo<sup>268</sup>, no

---

<sup>267</sup> Nos termos do n.º 3 do artigo 86.º da Lei n.º 5/2006, de 23 de Fevereiro, na redacção dada pela Lei n.º 50/2013, de 24 de Julho, a pena deverá ser agravada em um terço, nos seus limites mínimos e máximos.

<sup>268</sup> *“O que o direito de necessidade defensivo tem de específico em relação ao direito de necessidade interventivo é que o agente «se defende de um perigo que tem origem na pessoa que vai ser vítima da acção necessitada. Em termos tais, porém, que o agente não pode louvar-se uma legítima defesa», partilhando em tudo*

entanto “*não ficou provado que os cães tivessem tentado atacar o arguido e a sua mãe. Ladraram e rosnaram, é certo; mas não ficou provado que o estivessem a fazer na iminência de se lançarem contra o arguido ou à sua mãe para os morder (...). Somos, por isso, de concluir que a conduta do arguido José França Gouveia não deve ser enquadrada no âmbito da tutela do direito de necessidade, a que se refere o artigo 34.º do Código Penal, visto que não ficou comprovada nos autos uma situação de perigo actual para os interesses juridicamente protegidos do arguido ou da sua mãe*”.

Posto tudo o que se relatou, não será de estranhar que o Tribunal tenha condenado o arguido José França Gouveia no pagamento de uma indemnização por danos patrimoniais, no valor de 700 euros, ao demandante Diogo Castiço.

Mas foi também requerida por Diogo Castiço e Andreia Mira uma indemnização por danos não patrimoniais pelo desgosto e sofrimento que a morte do seu cão lhes causou.

A indemnização dos danos não patrimoniais que, pela sua gravidade, mereçam a tutela do direito, está prevista no artigo 496.º do Código Civil, restando concluir que o desgosto e sofrimento dos demandantes pela morte do seu cão “*são de tal modo graves que mereçam a tutela do direito nos termos e para os efeitos do art.º 496.º do Código Civil*”.

O Tribunal articula a importância dos períodos de não-trabalho com a crescente importância dada aos animais de companhia<sup>269</sup> ao mesmo tempo que rejeita as tentativas de «humanização dos animais»<sup>270</sup>, antes de fazer referência a jurisprudência já produzida pelo Tribunal da Relação do Porto.

Cita então o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 02/05/2002, na parte em que reconhece que o desgosto pela perda de um animal de companhia representa “*um verdadeiro desgosto que vai muito para além da mera incomodidade ou contrariedade*” e que, no que toca à indemnização por danos não patrimoniais, se trata de “*atribuir uma compensação que permita aos lesados obter algumas satisfações propiciadas pela utilização do dinheiro, e não*

---

*o mais dos fundamentos e pressupostos (especialmente, o da situação de «necessidade») do estado de necessidade interventivo.*”

<sup>269</sup> Afirmando, designadamente que “*é um dado assente que nas sociedades pós-industrializadas do Ocidente, as pessoas têm uma preocupação cada vez maior com o seu próprio bem-estar, dando maior importância aos períodos de não trabalho. Esta transformação sociológica permitiu que as pessoas alterassem a sua perspetiva em relação aos animais ditos de estimação. Paulatinamente, os animais de estimação, designadamente os cães, deixaram de estar funcionalmente adstritos à satisfação das necessidades humanas de protecção, transporte e trabalho, e passaram a ser vistos como animais de companhia.*”

<sup>270</sup> Desenvolvendo que “*o reconhecimento de que os animais de companhia conquistaram um lugar especial na convivência com os humanos não pode significar a diluição da fronteira que separa a raça Humana da raça animal, e por isso devemos evitar cair no radicalismo das tendências de «humanização dos animais.*”

*de reintegrar pelo equivalente qualquer prejuízo, compensação que, como se vem acentuando na jurisprudência, para satisfazer os fins a que se destina, não pode ficar-se por critérios de miserabilismo e ser meramente simbólica”.*

Cita ainda o Acórdão da mesma Relação do Porto, datado de 19/02/2015, na parte em que reconhece a relevância jurídica da relação das pessoas com os seus animais de companhia, referindo que *“constitui um dado civilizacional adquirido nas sociedades europeias modernas o respeito pelos direitos dos animais. A aceitação de que os animais são seres vivos carecidos de atenção, cuidados e protecção do homem, e não coisas de que o homem possa dispor a seu bel-prazer, designadamente sujeitando-os a maus tratos ou a actos cruéis, tem implícito o reconhecimento das vantagens da relação do homem com os animais de companhia, tanto para o homem como para os animais, e subjacente a necessidade de um mínimo de tutela jurídica dessa relação, de que são exemplo a punição criminal dos maus tratos a animais e o controle administrativo das condições em que esses animais são detidos. Por conseguinte, a relação do homem com os seus animais de companhia possui hoje já um relevo à face da ordem jurídica que não pode ser desprezado”.*

Atenta esta fundamentação, e tendo-se dado como provado que os demandantes *“sentiram dor, angústia e desespero com a morte do seu cão «Simba» e que ainda sentem mágoa, tristeza e saudade”* e que *“a forma como o demandado tirou a vida ao cão de nome «Simba», deixou os demandantes profundamente revoltados”*, devendo ainda ser ponderado *“o facto de a demandante Andreia Mira ter assistido à morte do animal”*, o Tribunal decidiu fixar indemnização por danos não patrimoniais – no montante de 1.800 euros a favor da demandante Andreia Mira e no montante de 1.500 euros a favor do demandante Diogo Castiço.

O Ministério Público e ambos os arguidos recorreram, tendo o caso chegado ao Tribunal da Relação de Coimbra, que julgou improcedentes os recursos de ambos os arguidos, julgando procedente o recurso do Ministério, alterando a pena de José França Gouveia de 240 dias para 320 dias de multa, perfazendo o montante total de 2.560,00 euros.



### O caso da «Queima do Gato»

Passemos agora à análise da Sentença proferida no caso que ficou celebrizado como o caso da «Queima do Gato».<sup>271</sup>

A história que deu origem a esta situação prende-se com um suposto ritual da localidade de Mourão chamado «Queima do Gato» ou «Queima do Vareiro», que consiste em colocar um gato no interior de um pote de barro, tapando a entrada com rede, atando esse pote com cordéis ao topo de um pinheiro (sem ramos), ateando depois fogo ao referido pinheiro. Conforme as chamas vão subindo, irão consumir os cordéis que prendem o pote, fazendo com que este se solte, caindo e quebrando-se, libertando finalmente o gato.

O Ministério Público deduziu acusação, para julgamento em processo de comum de Rosa de Almeida Santos, imputando-lhe a prática, na forma consumada e como autora material, de um crime de maus-tratos a animais de companhia, conforme previsto no n.º 1 do artigo 387.º, tendo a «Associação Animal – Associação Nortenha de Intervenção no Mundo Animal», aderido à acusação pública.

Não se conseguiu apurar que outras pessoas participaram na elaboração do plano que levou à realização do «ritual» no dia 23 de Junho de 2015, mas deu-se como provada a realização da acção típica, que levou a que o gato sofresse queimaduras na sua pele, dores e sofrimento.

Além disso, provou-se que a arguida - Rosa de Almeida Santos –, e outros indivíduos de identidade não concretamente apurada, agiram em comunhão de esforços e intenções e que agiram com dolo e consciência da ilicitude.

Com dolo porque, como se enuncia no ponto 13 da Fundamentação de Facto, agiram com “*o propósito concretizado de infligir maus-tratos físicos ao gato, bem sabendo que molestavam o corpo e a saúde do referido gato, causando-lhe queimaduras na pele, dores e sofrimento, resultado esse que representaram e quiseram*”.

Com consciência da ilicitude, dado que “*a arguida sabia que o gato é um animal de companhia e que infligia dores, sofrimentos e maus-tratos físicos ao gato sem qualquer motivo legítimo*” (ponto 14) e que “*agiu de forma livre, voluntária e consciente, bem sabendo que as suas condutas eram proibidas e punidas por lei penal*” (ponto 15).

Por outro lado, releva que não foi dado como provada a existência de um verdadeiro ritual, dado que não se logrou provar que este ritual se denominava «Queima do Gato», que a

---

<sup>271</sup> Sentença proferida no Processo n.º 59/15.6T9VFL («Queima do Gato») (2016) Dr. Miguel Marques Ferreira.

*“utilização do gato decorre de uma tradição com vários anos”* e se provou que as festividades da localidade de Mourão, no ano seguinte, em 2016, se realizaram sem a utilização de qualquer animal.

Foram tidas em conta, como meios de prova, as declarações proferidas pela arguida nas reportagens realizadas pelas estações televisivas RTP, SIC e TVI, onde refere que *“se o gato sofresse com aquele aquecimento eu não punha lá o gato”, “foi o meu gato... tem sido sempre o meu gato”* e *“a gata é minha e continua a ser minha”*, bem como a foto que exhibe nessas reportagens, na qual se pode observar a gata dentro de um pote de barro, tapado com rede, procurando demonstrar que o animal não sofria com aquela situação.

O Tribunal chama á atenção para a circunstância de que *“as testemunhas inquiridas se encontravam bastante constrangidas e nervosas, socorrendo-se de um incompreensível desconhecimento/esquecimento, inaceitável sobretudo para pessoas que, nas suas palavras, viveram em Mourão dezenas de anos, aldeia pequena desta comarca e onde todos se conhecem”*, registando-se *“ausência de colaboração das testemunhas com a justiça e a descoberta da verdade material”*.

Desta forma, a prova testemunhal, de pouco serviu, além de permitir valorar a factualidade relacionada com a própria realização do ritual.

Dado que a arguida optou por não prestar declarações, não tendo confessado os factos, além da prova testemunhal e das já referidas reportagens, foram utilizados como meio de prova o relatório da perícia médico-veterinária e o vídeo dos festejos, realizado por um dos presentes.

Das declarações prestadas às cadeias televisivas, retira-se que *“a Arguida admite que participa no ritual, fornecendo o animal ao longo de vários anos em que o ritual se realiza, e que no concreto ano se fez o mesmo, isto é, forneceu o animal para o ritual”*.

Sobre os ferimentos do animal, além do relatório pericial, cuja idoneidade não foi colocada em causa, relevou o vídeo dos festejos, que demonstra que estes são *“claramente compatíveis com a descrição efectuada pelas testemunhas relativas aos pormenores do ritual”*. Além disso, o Tribunal além de fazer apelo às *“regras de experiência comum”*<sup>272</sup>, destaca que *“obviamente que, independentemente da crença ou opinião de qualquer um, tal ritual causa, necessariamente, lesões e/ou queimaduras no animal, como causou”*.

---

<sup>272</sup> *“Segundo as regras de experiencia comum, quem, colocando um animal dentro de um pote de barro, preso, durante um período de tempo considerável, a mais de 3 metros do chão, com palha a arder no poste e no chão, actua de forma intencional, com conhecimento e intenção de que o animal irá sofrer lesões.”*

No que toca ao ritual, como já tivemos oportunidade de mencionar, este não foi dado como provado, desde logo por divergências na designação – ora «Queima do Gato», ora «Queima do Vareiro» - tendo mesmo algumas testemunhas desmentido a tradição.

A este respeito, o Tribunal considerou que *“sem prejuízo de tal não ter resultado provado, sempre se diga que o ritual, tal como foi dado como provado, é completamente bárbaro e indigno. Mais grave é ainda a completa desnecessidade da utilização de um animal, um gato, porquanto, como se viu no corrente ano, as festividades podem decorrer sem que seja preciso provocar sofrimento num animal que, inequivocamente, sofre. A tudo isto acresce que não pode haver tradição, por mais antiga que seja, que justifique a infracção da lei que proíbe a prática de actividades de violência contra animais de companhia”*.

Após alguma discussão sobre a natureza do bem jurídico em causa, referindo, na esteira de Raul Farias, que *“mostra-se controvertido o bem jurídico que se visa proteger com esta incriminação, já que por um lado, o bem-estar dos animais de companhia não encontra consagração constitucional e como tal não possuiu dignidade penal”*, acaba-se por concluir, talvez um pouco contraditoriamente com esta primeira afirmação que *“com efeito, a punição dos maus-tratos praticados pelo proprietário do animal é bem demonstrativa de que o valor do bem-estar animal é tomado autonomamente, e não já funcionalizado à fruição e aos interesses do seu detentor”*, perfilhando a posição de que *“o bem jurídico protegido é a vida integridade física do animal de companhia”*, conforme Paulo Pinto de Albuquerque (in Comentário ao Código Penal, 3.<sup>a</sup> edição) e Pedro Delgado Alves que *“também defende que o bem jurídico protegido é o bem-estar animal, posição para a qual nos inclinamos”*.

Quanto à definição de animal de companhia, no mesmo sentido que Pedro Albergaria e Pedro Lima, afirma-se que *“um animal para ser verdadeiramente de companhia terá de ter potencial, na sua natureza, para providenciar essa companhia a seres humanos, manifestada em certos patamares mínimos de capacidade para estabelecer com eles relações afectivas ou quando menos de interacção recíproca com algum grau de consistência. Assim se excluindo, por exemplo, a conduta de quem deixa perecer, por inanição, bichos de seda que guardava num recipiente”*, daqui resultando clara a classificação do gato em causa como animal de companhia para os efeitos de aplicação da incriminação.

O Tribunal classifica este crime considerando que *“trata-se de um crime de dano (quanto ao grau de lesão do bem jurídico protegido), e de um crime de resultado, cuja consumação se verifica com a efectiva ocorrência de dor ou sofrimento do animal, ou de quaisquer outros*

*maus-tratos físicos naquele e de execução livre, podendo a conduta traduzir-se em qualquer mau-trato físico ou conduta apta a infligir dor e sofrimento ao animal de companhia”, clarificando que o “legislador deixou de fora os maltratos psíquicos (...) resultado da insegurança jurídica que daí derivaria, pois o acesso a tal bem-estar psíquico é difícil de passível de contestação”, considerando ainda que “ao nível do tipo subjectivo, este ilícito criminal pressupõe a existência de dolo na actuação do agente, sob qualquer das suas formas (artigos 13.º e 14.º do Código Penal”.*

Desta forma, foi possível concluir que Rosa de Almeida Santos, a Arguida, conhecia a ilicitude da sua conduta, agiu livre, voluntaria e conscientemente e representou os factos em apreço, pelo que actuou com dolo directo.

Na determinação da medida da pena, atendendo a que a moldura penal para o crime de maus-tratos a animais de companhia é de um mês a um ano de prisão ou de dez a cento e vinte dias de multa, foi tido em conta o princípio do *favor libertatis*, previsto no artigo 70.º do Código Penal, e preterida a aplicação de pena privativa da liberdade, na medida em que o Tribunal entendeu que *“a pena não privativa de liberdade, prevista em alternativa, realiza de forma adequada e suficiente as finalidades de punição, daí que se opte pela aplicação da mesma”*.

O Tribunal optou, assim, pelo arbitramento de pena de noventa dias de multa, atentas as circunstâncias já referidas, mas não deixando de referir que *“provou-se que no corrente ano as festividades decorreram sem a utilização de qualquer animal, o que permite afirmar que não só a Arguida interiorizou o desvalor da sua conduta, mas a própria comunidade de Mourão demonstrou um sentido de autocorreção para com o cumprimento da lei e o respeito devido ao bem-estar animal”*, fixando o montante diário da multa em 5 euros, uma vez que a arguida é doméstica e viúva, tendo um rendimento anual líquido de 2.209,00 euros e proprietária de bens imóveis no valor patrimonial total de 9.438,00 euros, e condenando a Arguida no pagamento das custas.

No seguimento da mediatização deste caso, foi entregue na Assembleia da República a Petição n.º 540/XII/4.<sup>a</sup>, que tendo a «Helena Pinto» como primeira subscritora e reunindo um total de 18.091 assinaturas solicitava a “Punição dos responsáveis pela «Queima do Gato» e abolição desta prática”, apelidando a referida prática de “*bárbara*”, referindo que esta “*revela uma especial insensibilidade e perversidade*” e acrescentando que “*estas práticas são uma vergonha que denigre as festas populares portuguesas*”.

A petição, que deu entrada na Assembleia da República a 29 de Junho de 2015, solicitava a condenação dos responsáveis bem como a abolição desta prática, sendo que, na primeira parte foi, naturalmente, liminarmente indeferida, tendo prosseguido na parte em que solicitava a abolição da prática de «Queima do Gato».

Assim, deu origem a uma iniciativa da parte do PAN – o Projecto de Lei n.º 361/XIII – Altera a Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro, proibindo expressamente práticas gravemente lesivas de integridade física dos animais, como a «queima do gato» e o tiro ao voo de aves libertadas de cativeiro com o único propósito de servirem de alvo -, que deu entrada a 16 de Dezembro de 2016.

Quer a petição quer o projecto de lei foram discutidos em reunião plenária realizada a 23 de Dezembro de 2016, tendo o projecto de lei baixado à comissão sem votação e tendo sido pedidos pareceres à Ordem dos Advogados, ao Conselho Superior de Magistratura e ao Conselho Superior do Ministério Público.

O Conselho Superior de Magistratura apenas referiu que não tinha contributos tidos como relevantes e, da parte do Ministério Público, apesar de ser afirmada a “*total concordância*” não deixa de se referir a respeito das normas propostas que “*pese embora se compreenda as motivações subjacentes à sua introdução, as mesmas apresentam contornos de difícil conjugação com outras actividades que se encontram legalmente consagradas e permitidas*”. Teremos de esperar para ver o desfecho desta iniciativa.

### **A Punição da morte de animal a título doloso**

O crime do qual resultou a morte do cão «Simba», apesar de ter sido cometido após a aprovação da Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto, não foi julgado ao abrigo da nova incriminação que pune os maus-tratos a animais de companhia.

De facto, esta incriminação descreve claramente uma acção típica de maus-tratos, prevendo um factor de agravamento pelo resultado – “*Se dos factos previstos no número anterior resultar a morte do animal, a privação de importante órgão ou membro ou a afetação grave e permanente da sua capacidade de locomoção, o agente é punido com pena de prisão até dois anos ou com pena de multa até 240 dias*”.

Ora, como bem refere Raul Farias “*estamos claramente perante um tipo preterintencional, em que o crime imputado a título doloso – maus-tratos – produz, a título negligente,*

*resultado não pretendido pelo agente do crime – a morte do animal de companhia, a privação de importante órgão ou membro ou a afectação grave e permanente da sua capacidade de locomoção*”. (Farias, 2015, p. 146)

No mesmo sentido e assentando «que nem uma luva» na situação que analisamos, Alexandra Reis Moreira, destaca que “*a punição do resultado morte só está prevista a título preterintencional, portanto, se extravasar a vontade do agente e resultar da omissão de deveres de cuidado a que este estiver obrigado. E o mesmo é dizer que estão excluídos da tutela penal os casos em que o agente actua com intenção deliberada de matar, utilizando meio que produza morte instantânea, nomeadamente, arma de fogo*”. (Moreira, 2015, p. 165)

O certo é que esta situação tem gerado algumas dúvidas ao nível da prática judiciária, tendo mesmo surgido na Região Autónoma da Madeira o Decreto Legislativo Regional n.º 13/2016/M, de 10 de Março, que institui a proibição do abate de animais de companhia e errantes e programa de esterilização na Região Autónoma da Madeira, prevendo que «qualquer morte infligida a animal de companhia ou a animal errante é considerada abate, cuja prática é proibida», exceptuando as situações definidas como «eutanásia animal», associando-lhe, sem prejuízo da legislação penal, punição contraordenacional «com coima cujo montante mínimo é de €500,00 e máximo de €3.740,00 ou de €44.890,00 consoante o agente seja pessoa singular ou colectiva».

Ora, neste caso – da morte do cão «Simba» - não restou margem para dúvidas que o Arguido pretendeu o resultado morte e que esta não ocorreu a título negligente, em resultado de maus-tratos físicos infligidos, conforme resultou provado – “*o arguido José Gouveia, sendo caçador e conhecedor das características da referida espingarda e da sua idoneidade para causar ferimentos profundos e mortais, consciência que os disparos que efectuou, atendendo às zonas do corpo do animal que visou e à distância que se encontrava dele, eram aptos a causar-lhe a morte uma vez que foram atingidas regiões que alojam estruturas essenciais à vida (tórax e abdómen)*”.

Creemos que Ministério Público andou bem em não alicerçar a sua acusação no artigo 387.º do Código Penal, desde logo porque, ainda que através de uma interpretação sistemática se pudesse defender a inclusão da morte do animal a título doloso nas condutas proibidas pelo artigo 387.º, essa situação poderia sempre levantar algumas dúvidas quanto à conciliação com o princípio da legalidade, na medida em que se estaria a incluir uma conduta não expressamente prevista, fazendo uma interpretação extensiva de normas penais.

Além disso, tal *“equivaleria a atribuir-lhe [à morte a título doloso] a mesma punição do resultado morte a título negligente, o que não faria qualquer sentido no domínio da teoria geral da punição.”* (Farias, 2015, p. 146)

No caso em análise, e tendo em conta que o animal tinha dono, foi possível recorrer à incriminação do crime de dano previsto no artigo 212.º do Código Penal, cuja moldura penal é inclusive superior à prevista no n.º 2 do artigo 387.º, para o agravamento em função do resultado morte – este prevê punição com pena de prisão até dois anos ou com pena de multa até 240 dias, enquanto aquele prevê a punição com pena de prisão até três anos ou com pena de multa.

A este respeito, Raúl Farias refere que *“não faria qualquer sentido remeter a punição neste âmbito para o crime de dano, como anteriormente sucedia, na medida em que seriam excluídas da punição as condutas do proprietário do animal, como igualmente aquelas que incidam sobre animais vadios ou errantes”*, concluindo que *“denota-se claramente que o legislador se esqueceu da previsão e punição da conduta dolosa de produção do resultado morte no artigo 387.º do Código Penal”*. (Farias, 2015, p. 146)

Alexandra Reis Moreira, tal como Raul Farias, destaca *“o resultado desconcertante de se punir penalmente quem, por exemplo, agrida o corpo de um «animal de companhia» e se iliba quem o mate de forma intencional... (...) a provar-se que actuou com dolo de matar, não responderá penalmente pelo resultado morte”*, concluindo que *“a entropia exposta é, pois, susceptível de conduzir a resultados aberrantes que teriam sido evitados se o resultado morte tivesse sido previsto a título doloso no novo título do Código Penal...”*. (Moreira, 2015, p. 166)

Não cremos que assim seja, que estejamos perante uma lacuna ou esquecimento por parte do legislador. De facto, caso assim fosse este teria tido condições para corrigir a sua falta aquando da criação do Grupo de Trabalho para as Iniciativas Legislativas sobre Direitos dos Animais, dado que três dos projectos de lei integrados na discussão previam a incriminação da morte dolosa de animais de companhia.

O primeiro deste projectos coube ao PAN, tendo sido entregue a 15 de Abril de 2016 – o «Projecto-Lei n.º 173/XIII/1.<sup>a</sup> – Reforça o regime sancionatório aplicável aos animais», prevendo, entre outras coisas, a criação do crime de «animalicídio» - justificando a criação deste tipo com *“determinadas falhas na aplicação da lei, situações não previstas legalmente como é o caso da morte de um animal de companhia não ter sido precedida de maus-tratos.*

*Neste caso em particular há um autêntico vazio legal, que tem levado à impunidade dos agressores. A proibição de maus-tratos é uma proibição de causar a morte, independentemente do sofrimento que lhe esteja associado, porque «matar» é evidentemente uma forma de violência. No entanto, a prática tem mostrado que este mau-trato em particular não é assim tão evidente para o julgador sendo necessário clarificá-lo.”<sup>273</sup>*

Desde logo, fazemos nossas as palavras de Teresa Quintela de Brito, quando refere que “*seria preferível que a epígrafe deste preceito fosse simplesmente «morte de animal», em vez de «animalicídio». Esta expressão sugere uma equiparação ou, pelo menos paralelismo, entre homicídio de pessoa e morte de animal. Equiparação/paralelismo que não goza de amplo consenso social, nem é conforme à Constituição de um Estado de Direito que se assume alicerçado na dignidade da pessoa humana e no respeito e garantia de efectivação dos direitos e liberdades fundamentais do homem (arts. 1.º e 2.º CRP).*” (Brito, 2016, p. 114)

Esta iniciativa previa a inclusão de um novo artigo 390.º, epigrafiado «Animalicídio», que estipulava que “*Quem matar um animal é punido com pena de prisão de 1 a 3 anos*” e que “*O disposto no número anterior não se aplica a factos relacionados com a utilização de animais para fins de exploração agrícola, pecuária ou agroindustrial, actividade cinegética, ou outras actividades devidamente licenciadas pelas autoridades competentes.*”<sup>274</sup>

O parecer emitido pela Ordem dos Advogados em relação a este projecto aponta, desde logo, que este não concretiza, em sentido positivo, quais os animais abrangidos e que o seu n.º 2 não possui qualquer utilidade, vindo apenas levantar dúvidas interpretativas, pouco desejáveis em sede penal.

Como destaca Teresa Quintela de Brito, há um conjunto de aspectos a apontar a esta proposta, começando precisamente pela moldura penal que é “*desproporcional (logo*

---

<sup>273</sup> Não podemos deixar de notar dois aspectos. O primeiro prende-se com a aparente contradição entre a expressão utilizada, que refere como “*situações não previstas legalmente como é o caso da morte de um animal de companhia não ter sido precedida de maus-tratos*”, com toda a argumentação se se lhe segue, como se estivéssemos perante uma falha na interpretação da lei, que na verdade incluiria já a incriminação destas condutas. O segundo prende-se com a fundamentação aduzida para justificar tal argumentação, como se fosse o julgador que estivesse a falhar com o sentido da lei, dado que matar será sempre uma violência. Não podemos deixar de criticar esta responsabilização do julgador, quando na verdade a doutrina já apresentada - desde Raul Farias, a Teresa Quintela de Brito e a Alexandra Moreira - é unânime ao considerar que, mesmo que procurássemos por via interpretativa fazer incluir aquela conduta na incriminação dos maus-tratos, tal solução seria amplamente duvidosa, podendo inclusive estar em causa a violação do princípio da legalidade.

<sup>274</sup> Teresa Quintela de Brito saúda a “*eliminação da referência aos factos relacionados com a utilização de animais para fins de espectáculo comercial, assim se evidenciando que a morte de animal nunca será legítima neste âmbito.*” No entanto, não podemos deixar de demonstrar preocupação com esta previsão, dado que pretende claramente fazer abolir determinadas práticas que deverão estar asseguradas por se prenderem com a garantia de outros direitos fundamentais dignos de protecção, como é o caso da tradição e costumes populares que garantem, por exemplo, a legalidade da realização de touros de morte em Barrancos.



*ilegítima) face às cominadas para os crimes de ofensas simples à integridade física (art.º 143.º) e de aborto consentido (art.º 140.º/2 e 3)”, propondo que seria mais adequado manter uma pena de prisão até 3 anos ou pena de multa. (Brito, 2016, p. 115)*

Realçamos que esta é exactamente a moldura penal já definida para o crime de dano, no qual se inclui, sem margem para dúvidas, o morte dolosa de animal de companhia propriedade de outrem, e ao abrigo do qual a morte do cão «Simba» foi julgada.

É certo que a mesma autora prevê o agravamento desta moldura, para se distanciar precisamente do crime de dano, para pena de prisão de seis meses a três anos ou de multa não inferior a duzentos e quarenta dias, se o animal for propriedade de outrem. De facto, refere que *“a morte intencional de um animal – próprio, alheio, errante (perdido, fugido ou abandonado) ou vadio sem detentor – deve ser sancionada, pelo menos, com uma pena tão grave quanto a do dano simples (...) se, como parece correcto, se entender que a provocação intencional da morte de um animal que seja propriedade de outrem deve ser mais gravemente punida, então importa afastar completamente a aplicação do art.º 212.º, pondo fim à ambiguidade quanto ao estatuto do animal: ora mero item do património de alguém; ora beneficiário de uma tutela penal autónoma”*. (Brito, 2016, p. 118)

Cremos que desta forma se procurava ultrapassar as críticas tecidas à punição da morte dolosa de animal de companhia, mantendo no mínimo a punição equivalente ao crime de dano, mas acentuando, como agravante, a protecção da propriedade alheia.

A 13 de Julho, foram apresentadas propostas de substituição pelo próprio PAN, sendo que este artigo, embora mantendo a epígrafe de «Animalicídio», passou a ter uma redacção profundamente diferente, passando a prever no n.º 1 que *“Quem, fora de actividade legalmente permitida ou autorizada, matar um animal vertebrado senciente é punido com pena de prisão de seis meses a 3 anos ou com pena de multa”*, prevendo a punibilidade da tentativa e da negligência, que não analisaremos neste ponto.<sup>275</sup>

---

<sup>275</sup> Assim, este novo artigo 390.º passou a prever no n.º 1 que «Quem, fora de actividade legalmente permitida ou autorizada, matar um animal vertebrado senciente é punido com pena de prisão de seis meses a 3 anos ou com pena de multa», prosseguindo com: «A tentativa é punível» (n.º 2); «Se a conduta referida no n.º 1 for praticada por negligência, o agente é punido com pena de prisão até 2 anos ou com pena de multa até 360 dias» (n.º 3); «Se a morte for produzida em circunstâncias que revelem especial censurabilidade ou perversidade, o agente é punido com pena de prisão de um a três anos» (n.º 4); «É susceptível de revelar a especial censurabilidade ou perversidade a que se refere o número anterior, entre outras, a circunstância de o agente: a) Ser o detentor ou proprietário da vítima animal; b) Praticar o crime na presença de um menor; c) Empregar tortura ou acto de crueldade para aumentar o sofrimento da vítima animal; c) Utilizar meio particularmente perigoso ou que se traduza na prática de crime de perigo comum; e) Utilizar veneno ou qualquer outro meio insidioso;» (n.º 5).

Desta forma, podemos constatar que parte das considerações quanto à moldura penal tecidas pela Professora Teresa Quintela de Brito foram acolhidas, apesar de esta nova redacção procurar ir muito mais além do que a redacção inicial.

Das alterações introduzidas com esta nova redacção não podemos deixar de referir as circunstâncias propostas pelo PAN em que, por via da especial censurabilidade ou perversidade, a pena deveria ser elevada para pena de prisão de um a três anos.

O parecer emitido pela Ordem dos Advogados refere que “*parece-nos actualmente ajustada a aplicação de uma pena de um a três anos, sem pena de multa alternativa, para os casos mais graves e que revelem especial censurabilidade ou perversidade (...) se o crime de dano é punido com pena de prisão até três anos ou com pena de multa e o crime de dano qualificado é punível com pena de prisão de dois a oito anos, parece-nos forçoso que a pena aplicável ao animalicídio traduza a diferença substantiva, consensualmente reconhecida, pelo menos na forma agravada*”, acabando por propor que a morte dolosa de animal de companhia fosse punida com pena de prisão de seis meses a três anos ou pena de multa, sendo agravada, em caso de especial censurabilidade ou perversidade, para pena de prisão de um a três anos.

Já o parecer emitido pela Procuradoria-Geral da República propõe que a moldura penal para a morte dolosa de animal de companhia seja de pena de prisão até três anos ou com pena de multa.<sup>276</sup>

Todo este artigo está construído tendo como base a previsão do homicídio qualificado: é assim considerada a circunstância de o crime ser cometido pelo próprio dono do animal, num claro paralelismo com a alínea a) do n.º 2 do artigo 132.º; de ser empregue tortura ou acto de crueldade para aumentar o sofrimento, claramente decalcado da alínea d) do n.º 2 do artigo 132.º; de ser utilizado meio particularmente perigoso ou que se traduza na prática de crime de perigo comum, aproveitando a parte final da alínea h) do mesmo preceito; e finalmente, de ser utilizado veneno ou qualquer outro meio insidioso, também em consonância com a alínea i) do n.º 2 do artigo 132.º.

Este paralelismo com o crime de homicídio qualificado é adequado à perspectiva que subjaz à própria epígrafe de «Animalicídio» e, de facto, não só não goza de consenso social como é desconforme com a Constituição da República, que faz alicerçar na Dignidade da Pessoa Humana, os fundamentos do próprio Estado.

---

<sup>276</sup> Não se tendo pronunciado relativamente às circunstâncias agravantes porque, à data do envio do parecer, estas não estavam previstas, no Projecto do PAN, para a morte dolosa mas apenas para a situação de maus-tratos.

Há ainda que considerar que a moldura penal é desproporcionada e, por isso, ilegítima, na medida em que não admite sequer pena de multa e que o limite mínimo é de um ano, sendo assim superior à punição das ofensas à integridade física simples, prevista no n.º 1 do artigo 143.º do Código Penal.

Além das já referidas, há outra circunstância agravante (estabelecida à semelhança da incriminação dos maus-tratos realizada no ordenamento espanhol) que merece a nossa consideração, que é a circunstância de o crime ser cometido na presença de menor de idade. Fica desde logo claro que o que estará aqui em causa não será já a protecção dos animais, mas sim de outros valores, dado que a vida do animal não é mais violentada na presença seja de quem for.

Como refere o Parecer da Procuradoria-Geral da República<sup>277</sup> *“tendo em conta a idade de imputabilidade penal, o agente do crime poderá, em abstracto, ter idade inferior ao menor que assista ao crime, não fazendo sentido que seja punido por o facto de ter sido presenciado por pessoa mais velha (...) percebe-se que se tentou uma equiparação com o modelo da punição da violência doméstica (designadamente com o n.º 2 do art.º 152.º do Código Penal), mas mesmo nesse modelo essa circunstância funciona como elemento típico agravante do crime base, e não como uma circunstância qualificante expressa em função do preenchimento de um tipo de culpa.”*

Assim, além de haver que recordar o carácter de última *ratio* da intervenção penal e de tutela subsidiária de bens jurídicos, aproveitamos a afirmação da Professora Teresa Quintela de Brito para rematar esta questão – *“não é missão legítima do Direito Penal a formação de consciências, a promoção de meros valores morais, nem a imposição de regras de comportamento aos adultos quando na presença de menores”*. (Brito, 2016, p. 106)

Mas não só o PAN propôs a punição da morte dolosa de animal. Também o PS entregou a 28 de Abril de 2016 o «Projecto de Lei n.º 209/XIII/1.<sup>a</sup> – Procede à 37.<sup>a</sup> Alteração ao Código Penal, revendo o regime sancionatório aplicável aos animais de companhia».

O preâmbulo deste projecto começa por destacar as insuficiências do regime em vigor, referindo, desde logo que: *“são já claras as insuficiências do regime jurídico em vigor, parcialmente atenuadas com a aprovação e entrada em vigor do regime de sanções*

---

<sup>277</sup> Ainda que, a aquando da emissão do parecer esta circunstância agravante estivesse prevista para a incriminação dos maus-tratos e não para o crime de animalicídio. Exactamente por este motivo é que é questionado também o porquê da previsão para a situação em que o menor presencie os maus-tratos e não é previsto para a situação em que o menor presencie um «animalicídio».

*acessórias introduzido pela Lei n.º 110/2015, de 26 de agosto. Efetivamente, a prática de quase dois anos das forças de segurança, magistrados judiciais do Ministério Público, associações zoófilas e cidadãos empenhados no cumprimento da lei e na erradicação de maus tratos veio confirmar muitos dos receios expressos aquando da aprovação dos dois referidos diplomas, revelando a necessidade de afinar os conceitos e alargar a previsão de forma inequívoca e expressa nalguns casos centrais para a aplicação do regime”.*

No que toca à morte de animal de companhia, salienta que *“importa prever que a morte do animal de companhia não assente em prática veterinária ou qualquer causa de justificação, ainda que provocada sem infligir dor, deve considerar-se incluída no tipo penal, dissipando dúvidas interpretativas que se têm registado na aplicação da lei”*, propondo uma alteração ao actual artigo 387.º para que passasse a prever, no seu n.º 1 a morte de animal de companhia, punindo-a com pena de prisão de seis meses a dois anos ou com pena de multa.

A Ordem dos Advogados refere que, além de não secundar a opção pela inserção sistemática no mesmo artigo que já previa os maus-tratos, considera a moldura penal excessivamente branda, sobretudo se atendermos à moldura penal aplicável ao crime de dano.

Já o Parecer do Conselho Superior do Ministério Público refere que, se o limite mínimo *“se afigura porventura excessivo face à nossa realidade jurídica, o limite máximo pecará por defeito”*, referindo que no que toca aos crimes contra a vida humana, o limite mínimo é de trinta dias (homicídio a pedido da vítima, previsto no artigo 134.º do Código Penal, e homicídio praticado com negligência grosseira, previsto no artigo 137.º) e que *“o legislador deverá ter sempre como parâmetro de ponderação nesta sede os limites de pena impostos nos crimes contra a vida e a integridade física de seres humanos”*; quanto ao limite máximo, este pecaria por defeito na medida em que é coincidente com que já está hoje previsto para a morte em resultado dos maus-tratos físicos, sendo inferior à punição do crime de dano.

Também aqui há que acompanhar a Teresa Quintela de Brito na crítica que dirige à moldura penal proposta, considerando que *“a pena cominada para a morte dolosa de animal de companhia (prisão de seis meses a 2 anos ou com pena de multa) parece-me duplamente insatisfatória: por ser inferior à prevista para o crime de dano (art.º 212.º) que, assim, continuará a ser aplicado quando esteja em causa a provocação intencional da morte de um animal propriedade de outrem; por corresponder à mera elevação do limite mínimo da pena*

*prevista para o crime de maus-tratos agravado pelo resultado morte, mas este negligentemente provocado*”.<sup>278</sup>

A 12 de Julho foram apresentadas propostas de alteração pelo próprio PS, alterando a moldura penal de forma que no n.º1 se estabelecia que *“quem matar animal de companhia é punido com pena de prisão de seis meses até dois anos ou pena de multa de 60 a 240 dias”* e no n.º 2 se estipulava que *“se os factos previstos no número anterior foram praticados em relação a animal propriedade de outrem, o agente é punido com com pena de prisão de seis meses até três anos ou com pena de multa de 60 a 360 dias”*, aplicando punição mais grave quando estivesse em causa animal de outrem – para estes casos propunha uma agravação, que resultaria numa *“pena de prisão de 6 meses a 3 anos ou multa não inferior a 240 dias”*. (Brito, 2016, p. 118)

Acontece que esta proposta de alteração não sobreviveu mais de dois dias, pois logo no dia 14 de Julho foram entregues novas propostas de alteração, substituindo as anteriores, que eliminaram este n.º 2.

Ainda no dia 12 de Julho, o Grupo Parlamentar do PS apresentou um conjunto de propostas de alteração complementares ao Código Penal (não substituídas), que vieram alterar todas as referências que eram feitas para «coisas», passando estas a referir-se a «coisas» e «animais», nos crimes contra a propriedade e contra o património.<sup>279</sup>

Daqui destacamos a inserção da expressão «animal» na previsão dos crimes de dano, previstos nos artigos 212.º e 213.º do Código Penal e que, nas palavras de Teresa Quintela de Brito: *“Assim pretendeu – correctamente – dissociar e autonomizar os animais das coisas, mas acabou por negar ao próprio animal de companhia que seja propriedade de outrem a tutela penal da vida e integridade física que lhe deve ser assegurada em e per se, como se nesses casos desaparecesse afinal o interesse colectivo na sua protecção individualizada em razão da consideração ética que lhe é devida”*. (Brito, 2016, p. 118)<sup>280</sup>

---

<sup>278</sup> Sendo certo que também tece críticas à limitação apenas aos animais de companhia e à não inserção no artigo que prevê os maus-tratos a título doloso, referindo que lhe parecia mais adequado e conveniente *“autonomizar, em preceitos distintos, as incriminações da morte intencional e gratuita e dos maus-tratos dolosos a animal”* (Brito, 2016, p. 117)

<sup>279</sup> Alterou, designadamente, os artigos 203.º a 207.º, 209.º a 213.º, 227.º, 231.º a 233.º, 255.º, 355.º e 356.º, 374.º - B a 376.º.

<sup>280</sup> Já o Parecer emitido pela Procuradoria-Geral da República chamava à atenção para a circunstancia de que *“separando definitivamente o conceito de animal do de coisa, irá determinar a criação de um vazio normativo na prática de condutas dolosas que conduzam à morte de animais, de qualquer espécie, que tenham dono, por já não poderem ser tais condutas integradas na previsão típica objectiva do crime de dano constante do art.º 212.º do Código Penal.”*

Realça-se ainda uma outra dimensão do problema que se prende com a própria previsão do crime de dano, dado que este não prevê apenas a destruição completa da coisa, mas também a destruição parcial, a danificação, a desfiguração e a inutilização. Sendo totalmente aplicável ao «animal alheio» (e dúvidas houvessem, ficaram sanadas) resta resolver o problema da compatibilização entre estes preceitos e a incriminação dos maus-tratos em vigor.

Não nos parece ser de concluir outra coisa que não este resultado: quando estiver em causa animal de companhia alheio, este será «danificado» ou «desfigurado»<sup>281</sup> quando em resultado de maus-tratos se verificar a privação de importante órgão ou membro ou a afetação grave e permanente da sua capacidade de locomoção (n.º 2 do artigo 387.º).

Estamos, na verdade, perante o mesmo resultado, mas com punições diferentes – no caso do crime de maus-tratos na forma agravada, o agente é punido com pena de prisão até dois anos ou com pena de multa até duzentos e quarenta dias, enquanto o crime de dano, é punido com pena de prisão até três anos ou com pena de multa.

Como destaca Teresa Quintela de Brito, desta forma *“verifica-se que a aplicação prática destas incriminações fica limitada aos animais de companhia errantes e abandonados.”* (Brito, 2016, p. 118).

Mas cremos que sobriariam também os animais próprios - sobretudo se também considerarmos as hipóteses de propriedade conjunta ou partilhada - pelo que daqui resultaria o seguinte:

- 1) Maltratar animais próprios, vadios ou errantes, causando a privação de importante órgão ou membro ou a afetação grave e permanente da sua capacidade de locomoção, seria um crime público, não punível em tentativa e negligência e com uma moldura penal de pena de prisão até dois anos ou com pena de multa até 240 dias, punido nos termos do n.º 2 do artigo 387.º.
- 2) Maltratar animais de outrem, desde que causando privação de importante órgão ou membro ou a afetação grave e permanente da sua capacidade de locomoção (de forma a que ficassem «danificados» ou «desfigurados», seria um crime semi-público, cuja tentativa seria punível, com uma moldura penal de pena de prisão até três anos ou com

---

<sup>281</sup> Vamos considerar que um animal de companhia nunca fica verdadeiramente inutilizado, na medida em que se manteria capaz de «prestar companhia». O mesmo não se verifica com outros animais que estão afectos a outros fins, dado que podem ficar inutilizados para aquele fim específico a que se destinavam.

pena de multa, punido nos termos do artigo 212.º do Código Penal, ou nos termos do 213.º em face do valor elevado do animal.

3) Já maltratar animais de outrem, causando-lhes sofrimento e dor, mas não os privando de importante órgão ou membro ou a afetação grave e permanente da sua capacidade de locomoção, seria novamente um crime público, punido nos termos do n.º 1 do 387.º do Código Penal.

Se considerarmos as propostas dos PAN e as propostas do PS poderemos constatar que estamos perante duas visões completamente opostas, dado que um considera mais grave o crime cometido contra animal próprio enquanto o outro considera mais grave o crime cometido contra animal alheio.

Se no primeiro caso pensamos estar em causa uma ideia de maiores «responsabilidades», quase associada a uma espécie de «traição» daquela relação afectiva especial que deverá ser estabelecida entre um animal e o seu detentor e de violação dos deveres de cuidado, em paralelo com a previsão do homicídio qualificado, previsto na alínea a) do n.º 2 do artigo 132.º, no segundo intervem, em simultâneo com a protecção do animal, a protecção da propriedade de outrem.

Não podemos deixar de considerar que aquele que mata o animal de outrem deveria estar sujeito a uma agravação da pena, pois está a violar não um mas dois valores ou interesses protegidos – o do bem-estar animal e da protecção da propriedade alheia.

Finalmente, também o BE apresentou propostas com vista a punir a morte intencional, tendo a 10 de Maio de 2016 apresentado o «Projecto de Lei n.º 228/XIII/1.<sup>a</sup> – Revê o regime sancionatório aplicável aos crimes contra animais», argumentando que *“deve ser objecto de consideração autonoma a prática de morte, sem fundamento legítimo, de animais de companhia ou domesticados não antecedita de maus-tratos. Com efeito, regista-se uma lacuna jurídica evidente nesta matéria, sendo que provocar a morte é evidentemente uma forma suprema de violência”*.

Propôs então o aditamento de um novo artigo 387.º-A, epigrafado «Morte de Animais», estabelecendo que *“Quem, sem fundamento legítimo, matar um animal senciente é punido com pena de prisão de um a três anos”* (n.º 1); *“Exceptuam-se desta previsão os casos em que a morte do animal ocorre no âmbito da actividade de explorações agrícolas, pecuárias ou industriais e ainda no âmbito de actividade cinegética ou outra actividade licenciada pelas autoridades competentes”* (n.º2).

Mais uma vez se procurava alargar o espectro dos animais abrangidos, que não discutiremos neste ponto, contudo, no que toca à moldura penal mantemos as considerações anteriormente tecidas a respeito da iniciativa do PAN que também previa moldura semelhante.

Mas esta redacção foi substituída a 12 de Julho, passando a prever que *“quem, fora de actividade permitida ou autorizada por lei, matar intencionalmente um animal senciente é punido com pena de prisão de seis meses a 3 anos ou com pena de multa de 60 a 240 dias”*.

Sobre esta nova redacção, ressalva desde logo a diminuição da moldura penal para limites muito mais adequados e que permitiriam afastar o risco de contradições valorativas quando em comparação com outros crimes já previstos.

Por outro lado, destaca-se a introdução da expressão «matar intencionalmente» como um ponto negativo e gerador de confusão, desde logo porque estamos precisamente a tratar da morte dolosa, portanto intencional, e esta expressão poderia ser entendida, como refere Teresa Quintela de Brito, *“no sentido de abranger a morte provocada com dolo directo”*. (Brito, 2016, p. 129).

Igualmente negativa é a eliminação da expressão «sem motivo legítimo», juntamente com a substituição do anterior n.º 2 pela expressão «fora de actividade permitida ou autorizada por lei», dado que no primeiro caso se *“orientava o intérprete-aplicador para a averiguação da existência (ou não) de causas de exclusão da ilicitude”* (Brito, 2016, p. 128) e no segundo seria mais prudente fazer referência não apenas às actividades mas também às condições em que ocorre a morte, porque a actividade pode efectivamente estar legalmente autorizada, mas a morte ter ocorrido ainda assim em circunstância ilícitas, não abrangidas por legislação específica que regule aquela actividade.<sup>282</sup>

Apesar de todos estes projectos terem descido à Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias, sem votação, a 13 de Maio de 2016, não foi possível fazer aprovar um texto de substituição que congregasse todas as propostas em discussão, razão pela qual subiram individualmente, com as propostas de alteração/substituição entretanto

---

<sup>282</sup> Tomando como bom o exemplo dado no parecer da Ordem dos Advogados, ainda que primordialmente direccionado ao Projecto da autoria do PAN: *“... equaciona-se o caso da morte perpetrada a um porco utilizado em suinicultura, contudo em circunstâncias e de forma contrárias às exigências legalmente estabelecidas, por exemplo, motivada pela futilidade ou avidez de matar; em tal caso, esse acto não deixaria de estar relacionado com actividade licenciada, contudo obviamente que continuaria a ser merecedor de tutela penal.”*



formuladas, a Plenário para votação na generalidade a 22 de Dezembro de 2016, tendo todos os projectos sido rejeitados.<sup>283</sup>

Daí que a morte dolosa de animais de companhia continue a não ter expressão legal, excluindo as situações em que estão em causa animais alheios, por via do crime de dano.

De facto, a Lei n.º 8/2017, de 3 de Março que procedeu à alteração do Código Civil, modificando o estatuto jurídico dos animais e separando-os definitivamente da qualificação das coisas, também procedeu a essa modificação no Código Penal, designadamente nos crimes de dano.<sup>284</sup>

Assim, podemos constatar que o julgamento da morte do cão «Simba» ao abrigo do crime de dano simples, previsto no artigo 212.º do Código Penal foi a opção mais indicada, não só à data, mas posteriormente confirmada pelo legislador.

Parece, então, ser de afastar a hipótese de se estar perante uma «falha» ou «esquecimento» do legislador, que tornou a confirmar a sua vontade.

Porém, não podemos deixar de apontar que, embora a solução para a morte dolosa de animal alheio, através do crime de dano, nos pareça satisfatória, haveria que encontrar uma solução para as situações em que a conduta tem o resultado morte, mas sem se cumprir a previsão dos maus-tratos.

Poderia ter sido encontrada uma situação intermédia, em que a moldura penal se fixasse entre a moldura prevista para os maus-tratos agravados pelo resultado morte (nos termos do n.º 2 do artigo 387.º fixada em pena de prisão até dois anos ou pena de multa até 240 dias) e a prevista para o crime de dano (conforme o n.º 1 do artigo 212.º, pena de prisão até 3 anos ou pena de multa), mas parece-nos que o desvalor está, não propriamente no resultado morte, mas sobretudo na forma dos maus-tratos.

---

<sup>283</sup> O Projecto-Lei n.º 173/XIII/1.ª do PAN foi rejeitado com os votos contra de PSD, CDS-PP e PCP, com a abstenção do PS e do PEV, e o voto favorável do PAN e do BE e dos deputados André Pinotes Batista (PS), Luís Graça (PS), Joaquim Raposo (PS), Pedro Delgado Alves (PS), Diogo Leão (PS), Tiago Barbosa Ribeiro (PS), Bacelar de Vasconcelos (PS), Odete João (PS), Carla Sousa (PS); o Projecto-Lei n.º 209/XIII/1.ª do PS foi rejeitados com os votos contra de PSD, CDS-PP e PCP e os votos favoráveis das restantes bancadas, enquanto o Projecto-Lei n.º 228/XIII/1.ª do BE, foi rejeitado com os votos contra de PSD, CDS-PP e PCP, com a abstenção do PS e os votos favoráveis do BE, PEV e PAN e dos deputados André Pinotes Batista (PS), Luís Graça (PS), Joaquim Raposo (PS), Pedro Delgado Alves (PS), Diogo Leão (PS), Tiago Barbosa Ribeiro (PS), Bacelar de Vasconcelos (PS), Odete João (PS), Carla Sousa (PS).

<sup>284</sup> No sentido das propostas de alteração complementares apresentadas pelo Grupo Parlamentar do PS, que foram, tal como as demais, rejeitadas.

A morte indolor de um animal parece, então, não dever ser entendida como a «forma suprema de violência» como muitos parecem considerar, mas como um *minus* em relação aos maus-tratos que causem a morte.

Também esta circunstância parece depor no sentido de que o que se protege com esta incriminação não é o bem-estar e a vida dos animais, em si mesmo considerados, dado o desvalor ser maior quando estes são maltratados (mesmo que daí resulte a sua morte) do que quando são simplesmente mortos, e que a vida do animal merece protecção apenas quando represente a destruição da propriedade, ou seja, o objecto de tutela não é a vida mas sim a propriedade.

### **A punição dos maus-tratos psicológicos e danos preterintencionais à saúde do animal**

A expressão «outros maus-tratos físicos» leva a crer que apenas se trata de «dor» e «sofrimentos» *físicos*, pelo que serão de excluir as situações em que, por exemplo, estando o bem-estar físico do animal assegurado, este é deixado sozinho por longos períodos, independentemente do «*stress*» e sofrimento que essa situação lhe possa causar?<sup>285 286</sup>

Alexandra Reis Moreira aponta a exclusão dos maus-tratos psicológicos como um dos aspectos negativos desta lei, afirmando peremptoriamente que “*o legislador excluiu da previsão penal as condutas causadoras de dor ou sofrimento psicológico, nomeadamente, stress intenso*”. (Moreira, 2015, p. 163)

A Ordem dos Advogados faz a mesma referência, no seu parecer emitido em 2016 referindo claramente que “*resulta lamentável que, mais uma vez, a norma penal omita os maus-tratos psicológicos, repetindo o erro cometido em 2014, e o que mal se compreende depois de tão acesa polémica a esse respeito fomentada por casos de violência psicológica impune exercida contra animais*”.

Também a Procuradoria-Geral da República destaca a necessidade de clarificar, uma vez que, apesar do sofrimento poder advir dos maus-tratos psicológicos, o “*término da acção descritiva com a conjunção alternativa «ou outros maus-tratos físicos» pode induzir o*

---

<sup>285</sup> Não parece ser uma conclusão muito razoável, na medida em que quase toda a gente é capaz de concordar que deixar animais, como cães, sozinhos por longos períodos de tempo os induz num estado de «stress psicológico», que «sofrem» com a ausência e que se «alegram» genuinamente com a chegada do dono.

<sup>286</sup> É ainda de referir, como o faz Alexandra Moreira que “*grande parte dos maus-tratos sofridos pelos «animais de companhia» e das queixas informais de que temos conhecimento devem-se às deficientes condições em que estes são alojados e mantidos (...) não se vislumbra que seja menos grave ou requeira mais branda atenção*.” (Moreira, 2015, p. 164)

*intérprete no sentido de que estarão sempre em causa, e apenas, dores e sofrimentos emergentes de acções físicas”.*

Ou pelo contrário, como defende Teresa Quintela de Brito, o que a nossa lei prescreve é a indiferença em relação à exteriorização? Será que, como destaca, o n.º 1 do artigo 387.º *“proíbe tanto a inflicção de dor/sofrimento como os maus-tratos físicos. A identificação e afirmação dos últimos não dependem da revelação de dor ou sofrimento por parte do (comportamento) animal”?* (Brito, 2016, p. 99 [nota 8])

Mas se fosse este o caso, não teria sido mais simples para o legislador dizer *“quem, sem motivo legítimo, infligir dor, sofrimento ou (quaisquer) maus-tratos físicos a um animal de companhia”* – ficando assim suficiente demonstrada a separação entre as duas realidades que compõem a acção típica?

Quando for ordenada a perícia médico-veterinária, o que fazer então?

Devemos alinhar com Alexandra Moreira quando afirma que *“não ignoramos as dificuldades inerentes à determinação do sofrimento psicológico de um animal que obviamente não utiliza a nossa linguagem. Porém, essas dificuldades não deverão ser encaradas com fatalidade, mas antes como mais um desafio que a justiça pode e deve enfrentar”?* (Moreira, 2015, p. 164)

Aqui, nas palavras da mesma autora, entraria o papel da ciência e das perícias – *“é para situações que requeiram especiais conhecimentos técnicos ou científicos que o Código do Processo Penal prevê a realização de perícias, nomeadamente, médico-veterinárias, as quais deverão também constituir um meio de prova a ordenar em todos os casos de maus-tratos físicos”.* (Moreira, 2015, p. 164)

Contudo, imediatamente reconhece, de forma implícita, que não seria possível provar que o animal em causa sentiu dor ou sofreu, ao reconhecer que *“caso a caso, a ciência deverá esclarecer, de acordo com os conhecimentos de que disponha, à data, a factualidade que importa apurar”.* (Moreira, 2015, p. 164)

Consideramos, pois, que a incriminação apenas prevê a dor e o sofrimento físicos, dando expressão à interpretação literal do preceito e que, no actual estado de coisas, esta é efectivamente a solução que pode oferecer mais certezas e melhor segurança jurídica, essencial para o processo-crime.

Merecem também neste ponto referência a questão dos danos preterintencionais à saúde.

Alexandra Reis Moreira destaca que “*a par das ocorrências preterintencionais elencadas pelo legislador, parece que, pelas mesmas razões, se podia, ou devia, ter aditado doença particularmente dolorosa e permanente, uma vez que, muito frequentemente, os maus tratos se repercutem seriamente na saúde do animal – e não propriamente no seu corpo – comprometendo de forma permanente ou prolongada a sua qualidade de vida*”. (Moreira, 2015, p. 167)

A Ordem dos Advogados, aquando da discussão dos projectos de lei que previam novas alterações ao Título VI do Código Penal propunha mesmo que a mesma expressão fosse aditada - “*doença particularmente dolorosa ou permanente*”<sup>287</sup> – em paralelo com o disposto na alínea d) do artigo 144.º do Código Penal, previsto para a forma agravada das ofensas à integridade física.

### **A punição da tentativa, da negligência e da reincidência**

O Conselho Superior do Ministério Público, no parecer emitido a respeito do Projecto-Lei n.º 209/XIII, da autoria do PS que previa a punibilidade da tentativa, quer para a situação de morte dolosa quer para a situação de maus-tratos, afirma que – “*se concordamos inteiramente com a punição da tentativa no crime de morte de animal de companhia, o mesmo não sucede relativamente ao demais*”, argumentando que “*no caso dos seres humanos, não existe qualquer punição pela tentativa de ofensa à integridade física ou à saúde*” e que “*os dois anos de vigência da Lei n.º 69/2014 não fizeram sobressair, em termos práticos, o conhecimento de quaisquer condutas, em quantitativos, que justifiquem a necessidade da previsão da punição da tentativa neste domínio*”.<sup>288</sup>

No que toca à punibilidade da tentativa, acompanhamos a argumentação da Professora Teresa Quintela de Brito que refere que a punibilidade da tentativa de matar animal seria, no mínimo, duvidosa, afirmando mesmo que a punição da tentativa de maus-tratos, seria “*geradora de uma contradição valorativa e constitucionalmente ilegítima (...) considerando que a tentativa de aborto consentido ou de ofensas simples à integridade física das pessoas*

---

<sup>287</sup> Dado que “*é frequente a repercussão dos maus-tratos na saúde do animal, comprometendo de forma permanente ou prolongada, a sua qualidade de vida, circunstância não menos relevante do que a afectação grave do corpo ou da capacidade motora.*”

<sup>288</sup> Refere-se ainda, e acertadamente, que a punição pela tentativa se aplica apenas a crimes dolosos, pelo que ao contrário do que se propunha na iniciativa do Partido Socialista, esta nunca poderia ser estendida às situações de agravamento pelo resultado do crime de maus-tratos, na medida em que este resultado final emerge da negligência do agente.

*não é punível, contrariamente à tentativa de crime de dano (art. 212.º/2 CP)”. (Brito, 2016, p. 119)*

Quanto à punibilidade da tentativa de matar animal, refere que *“quanto muito admitir-se-ia a punição da tentativa de morte gratuita de animal, em sintonia com a punição da tentativa do crime de dano simples (art.º 212.º/2), embora até esta punição possa ser discutida, na medida em que os 387.º e ss. tutelam a vida, a integridade física e o bem-estar animal individualmente considerado, e não enquanto eventual item de um património alheio.”* (Brito, 2016, p. 119).

Pela nossa parte, consideramos que esta seria excessiva e mesmo desnecessária, mais uma vez procurando uma aproximação excessiva da tutela penal da vida das pessoas, e que a argumentação aduzida para excluir, com tanta clareza, a punição da tentativa no caso dos maus-tratos a animais, é igualmente válida para a hipótese da morte de animal.

A punibilidade em caso de negligência demonstra a clara opção de apartar completamente este regime do regime dispensado às coisas, atenta a não punição a título de negligência nos crimes contra o património (comprovável pela análise dos artigos 203.º e ss. do Código Penal).

Conforme Teresa Quintela de Brito, esta opção está de acordo com a *“autonomização do estatuto jurídico do animal relativamente ao estatuto jurídico das coisas. No entanto, pode chocar com a não punição das lesões negligentes da vida intra-uterina”, tentando também aqui e mais uma vez aproximar a “tutela penal da vida e integridade física dos animais da tutela penal da vida e integridade física das pessoas formadas (arts. 137.º e 148.º CP).”* (Brito, 2016, p. 119)

Neste sentido, o Conselho Superior do Ministério Público salienta as dificuldades em conjugar a punição a título de negligência dos maus-tratos a animais com a estrutura jurídico-penal existente, dado que os maus-tratos a seres humanos não são punidos a título de negligência<sup>289</sup> e que *“estender a punição pela negligência a esta tipologia criminal significará ainda a abrangência da punição relativamente a realidades para as quais a sociedade nacional ainda não se encontra preparada (...) pense-se, nomeadamente, na*

---

<sup>289</sup> No Projecto-Lei n.º 209/XIII, da iniciativa do Partido Socialista previa-se que os maus-tratos negligentes fossem punidos com pena de prisão até um ano ou com pena de multa até 120 dias, ou seja, igual à punição para as ofensas à integridade física por negligência, sendo que neste caso se prevê a possibilidade de dispensa de pena em algumas situações (nos termos do artigo 148.º do Código Penal).

*sinistralidade rodoviária animal ou nos erros médico-veterinários*”, pondendo ter um efeito até contraproducente.<sup>290</sup>

A problemática da punição da reincidência foi abordada pelos projectos de lei que visaram, em 2016 proceder a novas alterações ao Código Penal, no Capítulo referente aos animais.

A este respeito, o Conselho Superior do Ministério Público alertou que o fenómeno da reincidência e da sua punição já está previsto nos artigos 75.º e 76.º do Código Penal, sendo o limite mínimo elevado de um terço e permanecendo o limite máximo inalterado, mas na proposta apresentada pelo Partido Socialista previa-se que também o limite máximo fosse elevado em um terço.

A este respeito, Conselho Superior do Ministério Público, salienta que *“não se vislumbra qualquer fundamento material ou jurídico que fundamente uma previsão exclusiva e específica de reincidência para esta tipologia criminal face às demais, sendo certo que a motivação avançada na exposição de motivos no sentido de pretender reforçar «a força dissuasora da norma» é tão válida para esta tipologia criminal como para as outras.”*

Também Teresa Quintela de Brito critica este regime de reincidência, destacando que este prevê a possibilidade de reincidência relativamente a crimes anteriores cometidos na forma negligente, quando o regime previsto no artigo 75.º do Código Penal apenas prevê a reincidência para crimes dolosos, além de da especial agravação também do limite máximo da pena, o que segundo esta autora *“não deve acontecer, sob pena de falta de controlo democrático da aplicação da lei penal.”* (Brito, 2016, p. 120)

Somando à circunstância de que as regras gerais de reincidência servirem para crimes de violência doméstica, maus-tratos e perseguição, conclui (e na nossa opinião, acertadamente) que estamos perante uma *“violação das proibições do excesso da intervenção penal (art.º 18.º/2 CRP) e da não desproporcionalidade (ditada por imperativos de igualdade em sentido material – art.º 13.º/2 CRP) da tutela penal dos animais face à tutela das pessoas”*. (Brito, 2016, p. 120)

---

<sup>290</sup> Atendendo, designadamente, a que bastaria a violação de deveres gerais de cuidado que podem porventura suceder a qualquer detentor, estes poderiam passar a ponderar melhor os riscos inerentes à detenção de animais de companhia, diminuindo o número de animais de companhia – comprados, dados ou mesmo adoptados.

### **Produção de prova, perícias e medidas de coacção**

Dado que o crime de maus-tratos a animais de companhia é de natureza pública, o procedimento poderá ter início através da elaboração de auto de notícia por um órgão de polícia criminal ou qualquer outra autoridade policial ou judiciária, nos termos do artigo 243.º do Código do Processo Penal ou através de mera denúncia de qualquer pessoa que adquira notícia do crime, nos termos do artigo 244.º. Nos crimes públicos o processo corre de forma independente da vontade do titular dos interesses ofendidos e os órgãos de polícia criminal e entidades judiciais têm obrigação de os denunciar, sempre que deles tomem conhecimento.

Como refere a Procuradoria-Geral da República, no seu parecer de 2016 referente ao conjunto de iniciativas legislativas que visavam alterar quer o Código Civil, quer o Código Penal, *“as «pinceladas» que têm sido introduzidas no Código Penal, e que se afiguram igualmente querer passar pelo Código Civil, não têm merecido qualquer acompanhamento no demais tecido do edifício normativo, o que no âmbito penal se tem revelado bastante problemático ao nível do direito adjectivo”*, importando por isso não fazer acentuar as *“deficiências práticas e omissões legislativas que poderão conduzir, em último resultado, à indeficácia da previsão substantiva e à falta de credibilidade na realização da justiça por motivos alheios a esta”*.

Destaca-se, desde logo, o problema das buscas, sobretudo se domiciliárias, com vista à apreensão de animais que estejam, alegadamente, a sofrer maus-tratos. Actualmente e segundo relato da Procuradoria-Geral da República, dada a ausência de norma específica, as autoridades judiciais e policiais estão a socorrer-se da norma prevista no n.º 8 do artigo 19.º do Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro<sup>291</sup>, mas dado que este preceito não tem natureza criminal, o Ministério Público fica afastado, comprometendo a sua capacidade de direcção da investigação criminal.

As entidades envolvidas no processo, seja contra-ordenacional seja criminal, são várias – Ministério Público, Tribunais, GNR/SEPNA e outros órgãos de polícia criminal, Médicos Veterinários Municipais, Autarquias, outros particulares e, nos processos contra-

---

<sup>291</sup> Esta norma, de carácter administrativo, prevê que «Em caso de forte suspeita ou evidência de sinais de uso de animais em lutas ou quando esteja em causa a saúde e o bem-estar dos animais, a DGAV, com a intervenção das câmaras municipais, se necessário, e as autoridades mencionadas no número anterior devem proceder à recolha ou captura dos mesmos, podendo para o efeito solicitar a emissão de mandato judicial que lhes permita aceder aos locais onde estes se encontrem, designadamente estabelecimentos, casas de habitação e terrenos privados.»

ordenacionais, também a DGAV<sup>292</sup> - pelo que é desejável que se reforce a articulação entre estas.

Neste processo o SEPNA (Serviço de Protecção da Natureza e do Ambiente da GNR), órgão de policia criminal especificamente vocacionado para a protecção da natureza e do ambiente, adquire uma importância fundamental, designadamente pela linha de SOS ambiente e território de que dispõe e através da qual podem ser denunciados eventuais crimes.

Quando uma entidade policial, seja o SEPNA ou outra, toma conhecimento de um potencial crime, deverão fazer deslocar uma equipa até ao local, avaliar a situação e verificar se a mesma tem enquadramento legal num dos artigos do novo Título VI; se existirem indícios da prática de crime, deverá ser contactado o Médico Veterinário Municipal e ser elaborado auto de notícia e remetido ao Ministério Público.

O Médico Veterinário Municipal, cuja carreira e competências se encontram reguladas pelo Decreto-Lei n.º 116/1998, de 5 de Maio, é a autoridade sanitária veterinária concelhia, devendo colaborar e relacionar-se com as outras entidades intervenientes, possuindo competência para a fiscalização do cumprimento das normas inscritas no Decreto-Lei 276/2001, de 17 de Outubro, cabendo-lhe elaborar os relatórios devidos e necessários ao prosseguimento do processo.

Até ao momento não foram definidas particularidades normativas na investigação ou decurso do processo<sup>293</sup>, mas é preciso ter presente a importância das perícias, designadamente das perícias médico-veterinárias.

Deolinda Reis Simões destaca que *“com a criminalização dos maus-tratos e abandono a animais de companhia ganha pertinência, diria imperiosa, trazer os conhecimentos científicos e a experiencia das Ciências Forenses ligadas ao Homem, com as devidas adaptações, implementando-os à nova realidade da Medicina Vetrrinária Forense portuguesa, sendo necessária uma adequada articulação entre as entidades envolvidas na cadeia de custódia, na produção de prova em juízo, na avaliação e investigação médico-legal do dano infligido aos animais de companhia, que têm agora tutela do Direito”*. (Simões, 2016, p. 127)

---

<sup>292</sup> A DGAV não tem competência para intervir nos processos penais, mas apenas para os processos de natureza contra-ordenacional, nomeadamente instaurados no quadro do Decreto-Lei n.º 276/2011, de 17 de Outubro.

<sup>293</sup> Segundo a Procuradoria-Geral da República, seria ainda de considerar a alteração pontual do n.º 1 do artigo 172.º, da alínea e) do n.º 1 do artigo 268.º e da alínea c) doo n.º 3 do artigo 374.º do Código do Processo Penal *“de forma a introduzir nas referidas normas a realidade jurídica autónoma dos animais”*.



De facto, para comprovar a existência dos maus-tratos físicos ou que a conduta levou a que o animal tivesse dores ou sofresse é preciso a intervenção de um perito, bem como para provar o nexo de causalidade entre a conduta do agente e os factos descritos – os maus-tratos físicos, a ocorrência de dor ou sofrimento, a privação de importante órgão ou membro, a afectação grave e permanente da capacidade de locomoção e a causa de morte.

Nestes termos, deverá ser ordenada a perícia, aplicando-se com as devidas adaptações, o artigo 154.º do Código do Processo Penal, mas não deixaria de ser preferível que se ponderasse a criação de uma norma processual especificamente destinada a regular este tipo de perícias, como determinar os «peritos»<sup>294</sup>, quais as perícias a realizar, quais os trâmites a seguir, entre outros aspectos.<sup>295</sup>

Deolinda Reis Simões aponta então para a necessidade de, no exercício da profissão e no ensino da medicina veterinária, preparar o Médico Veterinário para intervir em contexto de ilícito, dado que estes serão chamados “à realização de peritagens médico-legais veterinárias e a trabalharem em equipas multidisciplinares forenses”. (Simões, 2016, p. 137)

Designadamente e além da necessidade de criação de Gabinetes Veterinários Forenses (ou Gabinetes Médico-Legais Veterinários), destaca a importância de formar estes profissionais para a aplicação da Toxicologia Forense, tendo em conta que ocorrem muitos registos de envenenamento de animais de companhia.

Além disso, não podemos deixar de notar que, através do Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro, o problema do alojamento e acondicionamento inadequado é sancionado, podendo ser alvo de coima, nos termos da alínea f) do n.º 1 do artigo 68.º.

Quanto a medidas de coacção e em face das penas previstas, apenas será possível sujeitar o arguido a termo de identidade e residência (artigo 196.º do CPP), a caução (artigo 197.º do CPP) e a obrigação de apresentação periódica (artigo 198.º do CPP).

Como destaca Raul Farias “as medidas de coacção susceptíveis de serem aplicadas ao arguido em caso algum inviabilizam que o animal atingido possa continuar na posse e titulariedade do eventual agressor, quando este seja o seu legítimo dono.” (Farias, 2015, p. 150)

---

<sup>294</sup> Serão apenas os médicos-veterinários, ou será preciso trazer ao processo outros elementos, sobretudo quando a conduta incriminada se relacione com outras actividades? Terão os dirigentes/funcionários/voluntários habituais das associações de protecção dos animais alguma palavra a dizer, quando se trata de aferir sofrimento? E o espaço para a biologia e para a neuro-biologia?

<sup>295</sup> No mesmo sentido se pronuncia a Procuradoria-Geral da República no seu parecer de 2016.

Este autor refere ainda que, enquanto o animal foi considerado como coisa, era possível enquadrá-lo na parte final do n.º 1 do artigo 178.º do CPP, que prevê os objectos susceptíveis de apreensão e dita que: *“São apreendidos os objectos que tiverem servido ou estivessem destinados a servir a prática de um crime, os que constituírem o seu produto, lucro, preço ou recompensa, e bem assim todos os objectos que tiverem sido deixados pelo agente no local do crime ou quaisquer outros susceptíveis de servir a prova”*.

Ora, o animal poderia ser apreendido, não como objecto que tivesse servido para a prática do crime, mas como objecto susceptível de servir de prova.

Esta concepção, que não deixava de ser problemática<sup>296</sup>, tem hoje claramente de ser afastada, na medida em que se operou uma clara distinção entre coisas e animais pela Lei n.º 8/2017, de 3 de Março. O animal já não poderá ser encarado como «objecto de prova» mas é ainda possível que, caso ainda não se tenha efectuado a prova necessária, esta possa ser «destruída», com tudo o que isso significa quando estamos perante animais de companhia.

O que fazer então? Lembremo-nos das palavras da arguida Rosa de Almeida Santos: *“a gata é minha e continua a ser minha...”*.

A Procuradoria-Geral da República propõe a *“criação de uma norma processual específica vocacionada para o tratamento da apreensão de animais, afectação provisória na fase de inquérito e destino final, em termos adaptados para a realidade animal”* – tendo em mente os artigos 178.º, 185.º, 186.º e 249.º do Código do Processo Penal, ditando mais adiante que se deveria ponderar elevar a medida de coacção a proibição da detenção de animais de companhia.

Talvez por isso, mas de forma diversa, o Bloco de Esquerda, no seu Projecto-Lei n.º 228/XIII/1.<sup>a</sup> propunha o aditamento de um artigo 388.º-B, relativo à «Detenção legal temporária de animais maltratados».

Este artigo propunha que *“a detenção legal de um animal comprovadamente maltratado pode, durante o processo judicial, ser temporariamente atribuída a um familiar que não*

---

<sup>296</sup> De facto, de acordo com o n.º 2 do artigo 178.º «Os objectos apreendidos são juntos ao processo, quando possível, e, quando não, confiados à guarda do funcionário de justiça adstrito ao processo ou de um depositário, de tudo se fazendo menção no auto.» Mas o funcionário em causa poderá não estar em condições de receber um animal, por diversas razões. Assim, como refere Raul Farias, *“pela sua natureza, o animal de companhia apreendido terá necessariamente de ser entregue a depositário”*, sendo que *“as despesas emergentes do depósito entram, a final, em regra de custas processuais.”* (Farias, 2015, p. 151)

Seria também de discutir a aplicação do n.º 7 do mesmo preceito que dita que «Se os objectos apreendidos forem susceptíveis de ser declarados perdidos a favor do Estado e não pertencerem ao arguido, a autoridade judiciária ordena a presença do interessado e ouve-o. A autoridade judiciária prescinde da presença do interessado quando esta não for possível.»

*coabite com o arguido ou a uma associação com condições para acolher adequadamente o animal”, sendo justificado com o fundamento de que “o animal comprovadamente vítima de maus tratos deve ser protegido de tais atos durante o processo judicial respetivo. Essa é uma orientação preventiva que se impõe incluir na nossa ordem jurídica. Nesse sentido, como medida preventiva enquanto decorre o processo judicial, o animal deverá poder ser retirado temporariamente ao seu detentor legal caso este seja arguido de maus tratos sobre o mesmo ou outros animais”.*

Ora, sendo certo que esta proposta permitiria ultrapassar a dificuldade apontada, não é isenta de críticas, desde logo porque exige que o animal esteja «comprovadamente maltratado». Quer isto dizer, em primeiro lugar, que apenas se aplicará ao crime de maus-tratos, e na modalidade em que a acção típica se traduz em maus-tratos físicos (sobretudo se importar a perda de importante órgão ou membro ou afectar permanentemente a capacidade de locomoção do animal), excluindo (ou confirmando a exclusão) as situações em que ao animal foi infligida dor e sofrimento, mas esta não é (imediatamente) comprovável.

Temos pois que, das duas uma: ou os maus-tratos físicos são de tal forma evidentes que os órgãos de polícia criminal podem proceder de imediato à apreensão do animal ou é necessário aguardar pela perícia médico-veterinária, que comprove os factos descritos.

Além disso, o animal deverá ser entregue a familiar que não coabite com o arguido. Não vemos porque é que isso deva acontecer. Em primeiro lugar, não cremos que muitos familiares, quando colocados nestas condições, aceitem ficar com a animal, pois se não coabitam com o arguido, também não terão uma relação de proximidade com o animal; se não tem uma relação de proximidade com o animal, não se vê qualquer vantagem para o animal em ser colocado à sua guarda e não em associação com condições mais adequadas para o efeito; finalmente, este permitiria ao arguido, com grande grau de probabilidade, contactar com o animal e haver continuação da actividade criminosa.

Por outro lado, não deixa de ser caricato que esta possibilidade esteja afastada na hipótese de abandono, precisamente quando o agente demonstrou não querer manter a detenção do animal é que fica obrigado a mantê-lo em sua posse durante toda a pendência do processo-crime.

De acordo com a Ordem dos Advogados, esta problemática poderia ser ultrapassada através da consideração dos animais no universo de «coisas» que podem ser perdidas a favor do Estado, nos termos do artigo 109.º do Código Penal - assim, seriam declarados perdidos a

favor do Estado os objectos «*e animais*» que tivessem servido ou estivessem destinados a servir para a prática de um crime.

A Ordem propõe ainda o aditamento de um novo artigo 109.º-A, epígrafado, «Perda de animais que sejam vítimas de crimes», declarando que os animais que sofreram maus-tratos nas mãos dos seus donos podem ser declarados como perdidos a favor do Estado, quando “*se mostrar comprometido, de forma definitiva e irreversível, o reatamento da relação de convivência entre o animal e o seu dono, ou quando, em função do destino final do animal ou do meio em que viva, exista sério risco da prática de factos idênticos aos que motivaram a condenação*”.

Consideramos que, apesar de esta solução ter vantagens indiscutíveis sobre a consideração da perda do animal como uma pena acessória e sobre a proposta de redacção da autoria do BE relativa à detenção temporária de animais maltratados, consideramos que esta não é isenta de críticas.

Sendo certo que em algumas situações seria importante poder determinar que o animal não seria novamente sujeito às práticas das quais se visa proteger precisamente com estas incriminações, não podemos deixar de considerar que se trataria, no essencial, do arbitramento de uma verdadeira pena de duração indefinida e, portanto, inconstitucional por violação do n.º 1 do artigo 30.º da Constituição.

Não cremos que a mera mudança de enquadramento sistemático – alterando da inserção como pena acessória no Título VI para Capítulo IX, na sequência da perda de produto ou vantagem – seja o suficiente para descaracterizar esta situação mas, sobretudo, não se alcança que efeito de ressocialização é possível conseguir com a retirada permanente do animal.

Consideramos portanto, que seria mais prudente, no caso de maus-tratos, considerar a entrega a depositário (no fundamental, uma associação vocacionada para a protecção dos animais) enquanto corresse todo o processo judicial.

Findo este e sendo o arguido considerado culpado de um crime de maus-tratos a animais de companhia, caso este queira reaver o seu animal, deveriam ser desenvolvidas medidas de ressocialização (e consciencialização!) de forma que o animal pudesse ser, a seu tempo, devolvido ao seu dono e reintegrado no seu lar.<sup>297</sup>

---

<sup>297</sup> Pretendemos proceder a um excuro mais desenvolvido das imposições de prevenção especial e ressocialização do agente do crime.

Já no caso do abandono, acreditamos que esta questão não seja um problema dado que o próprio dono do animal o abandonou, pretendendo efectivamente libertar-se da posse deste. A própria descrição do abandono, no artigo 6.º-A do Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro refere que é considerado abandono a *“remoção efetuada pelos seus detentores para fora do domicílio ou dos locais onde costumam estar mantidos, com vista a pôr termo à sua detenção”*.

Desta forma e na remota hipótese de o dono pretender reaver a titularidade do animal, poder-se-ia sempre lançar mão do instituto da ocupação, previsto no artigo 1318.º do Código Civil, que *“podem ser adquiridos por ocupação os animais e as coisas móveis que nunca tiveram dono, ou foram abandonados, perdidos ou escondidos pelos seus proprietários, salvas as restrições dos artigos seguintes”*.

### **A protecção (apenas) dos animais de companhia**

A Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto, cria os crimes de maus-tratos e abandono de animais de companhia, deixando de fora do seu âmbito de protecção todos os demais animais, bem como todas as situações de utilização de animais para fins de exploração agrícola, pecuária ou agro-industrial, de espectáculo comercial ou outros fins legalmente previstos.

O conceito de animal de companhia é o que nos é dado pela própria lei, considerando como tal *“qualquer animal detido ou destinado a ser detido por seres humanos, designadamente no seu lar, para seu entretenimento e companhia”*, correspondendo à definição que já constava da Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro, que aprovou a «Lei de Protecção dos Animais».

Importa, então, procurar perceber os critérios em que se alicerça para esta limitação, para que possamos melhor compreender os objectivos da incriminação.

### **Critérios físicos, biológicos e/ou cognitivos**

A relevância de critérios físicos, biológicos e cognitivos já foi por nós supra afastada para fundamentar a «separação» entre seres humanos e animais, pelo que parece daqui resultar óbvia a nossa posição sobre fundamentar a diferenciação entre animais nestes critérios, assumindo que, em princípio, também aqui as diferenças serão sobretudo de grau ou de intensidade.

Não obstante, percorreremos este caminho, dado que para conseguirmos um critério útil de diferenciação entre as espécies “há que reconhecer as respectivas diferenças e semelhanças” recorrendo a “dados próprios do conhecimento biológico e da antropologia, abordando-se também estudos de comportamento animal e considerações quanto àquilo que é definido como *senciência*”. (Grey, 2010)

Comecemos pelo princípio.

Originalmente, Lineu<sup>298</sup> considerou as coisas naturais do mundo divididas em três reinos: *Animalia*, *Vegetalia* e *Mineralia*. Os seres vivos, claro está, apenas se dividiam nos dois primeiros reinos. No entanto, com o avançar do conhecimento moderno, em 1969, Whittaker<sup>299</sup> propõe uma nova classificação dos seres vivos dispersa por cinco reinos: *Monera*<sup>300</sup>, *Protista*<sup>301</sup>, *Fungi*<sup>302</sup>, *Plantae*<sup>303</sup> e *Animalia* ou *Metazoa*, e é, naturalmente apenas este último que nos interessa.

O Reino *Animalia* ou *Metazoa*, por sua vez, está dividido em filos: *Porifera*; *Cnidaria* e *Plathielminthe*; *Nematelminthe*, *Annelida* e *Mollusca*; *Arthropoda* e *Echinodermata*; e *Chordata*<sup>304</sup>.

Assim, o filo *Porifera* inclui as esponjas e outros animais aquáticos simples, que não apresentam nenhum tipo de órgão e confundem-se frequentemente com vegetais; O filo *Cnidaria* inclui também organismos sobretudo marinhos, como os corais e anêmonas, e além destes os platelmintos, seres do tipo parasitário; O filo *Nematelminthe* reúne os animais de corpo cilíndrico, aqui se incluindo as lombrigas, os moluscos e os anelídeos e o filo *Arthropoda* corresponde aos animais que possuem exosqueleto, como os camarões, lagostas e estrelas-do-mar, os aracnídeos e os insectos; finalmente o filo *Chordata* reúne alguns invertebrados aquáticos (ascídias e anfioxos) e todos os vertebrados.

---

<sup>298</sup> Carl Nilsson Linnæus (23 de Maio de 1707 — Uppsala, 10 de Janeiro de 1778). Respeitado botânico, zoólogo e médico, Carl Nilsson Linnæus foi o criador da nomenclatura binomial e da classificação científica, sendo assim considerado o “pai da taxonomia moderna”. É possível consultar a sua obra «Systema naturae» aqui: [https://www.kth.se/polopoly\\_fs/1.199546!/Menu/general/column-content/attachment/Linnaeus--extracts.pdf](https://www.kth.se/polopoly_fs/1.199546!/Menu/general/column-content/attachment/Linnaeus--extracts.pdf) (acesso a 08.02.2017)

<sup>299</sup> Biólogo, botânico e ecologista norte-americano, de nome completo, Robert Harding Whittaker (Wichita, 27 de Dezembro de 1920 — Ithaca, 20 de Outubro de 1980).

<sup>300</sup> O reino *Monera* inclui os procariotas e bactérias. Muitos biólogos hoje propõem a existência de 6 reinos, dividindo o Reino *Monera* em «Eubacteria» e «Archeobacteria».

<sup>301</sup> Aqui, os seres protozoários (seres eucarióticos, unicelulares e heterotróficos) e as algas.

<sup>302</sup> Fungos e similares, sendo já seres multicelulares.

<sup>303</sup> Ou *Metaphyta*, corresponde ao Reino Vegetal.

<sup>304</sup> Seguimos a classificação enunciada por Helena Telino Neves (Neves, H. T., 2016. Personalidade jurídica e direitos para quais animais?. Em: Direito (do) Animal. Lisboa: Edições Almedina, SA, pp. 259)

Quando se discute a problemática dos direitos dos animais, todos os outros filós são, em geral, esquecidos e relegados, fixando-se sempre a tónica da protecção nos animais cordados, que se caracterizam designadamente por, em alguma fase da sua vida, terem uma corda dorsal (ou notocorda) e um tubo neural.

Dentro deste filo, podemos identificar ainda três sub-filos: *Urochordata* (ou *Tunicata*), *Cephalochordata* e *Vertebrata* (ou *Craniata*). Dado que os dois primeiros correspondem aos chamados “cordados primitivos”. Também aqui as preocupações com o bem-estar se cingem, em geral, à última categoria – a dos vertebrados.

Parte das soluções propõem o alargamento da protecção a todos os vertebrados, exactamente por possuírem esta característica morfológica distintiva – a existência de notocorda e tubo neural parece ser a verosimilhança mínima para serem considerados dignos de protecção.

Frequentemente, nem se estendem a todos os vertebrados, mas apenas a alguns, seja aos mamíferos superiores seja aos animais de companhia.

De facto, o entendimento parece ser o de que a protecção das espécies e dos animais em geral é enquadrada pela tutela dos bens ambientais, ou seja, também aqui a consideração não está no animal enquanto ser com valor intrínseco, mas sim no valor que este tem no ambiente e no ecossistema.

Mas quando tratamos a protecção dos animais contra maus-tratos e quando consideramos a natureza jurídica do animal sob a perspectiva do Direito Civil, estamos na verdade a tratar de cada animal individualmente considerado e dos seus interesses específicos, designadamente a protecção da sua integridade física, do seu bem-estar e da sua saúde e, sobretudo, de que forma estes «interesses» justificam a limitação da esfera de acção humana.

De que animais falamos, então?

É certo que não podemos falar de todos os animais. Sendo verdade que todos os animais possuem valor intrínseco enquanto seres vivos, todos são “*beneficiários de princípios de justiça*” (Brito, 2016, p. 102), o que não implica que o direito e, sobretudo o direito penal, faça estender o seu manto protector a todos os animais.

A este respeito, Alexandra Aragão <sup>305</sup> defende uma abordagem “*compreensiva e não especista*”<sup>306</sup> (...) o que não significa aplicar a todos os animais o mesmo regime. Não podemos ignorar os vários regimes legais já existentes para diversas categoriais de animais. Não faz sentido (...) criminalizar os maus-tratos a todos os animais, sob pena de chegarmos a um impasse jurídico. Basta mencionar que a maior parte das pessoas continua a ser *omnívora e não vegetariana*”. (Aragão, 2016, p. 6)

Também Natália de Campos Grey salienta que “*tutelar todos os seres vivos de forma igual seria, ao humano, humanamente impossível e é por isso necessário o reconhecimento das diferenças e semelhanças entre as espécies, estabelecendo-se com clareza que a dignidade do animal não-humano pressupõe que ele continue sendo um animal não-humano*”. (Grey, 2010)

Teresa Quintela de Brito não deixa de apontar as consequências de estender esta protecção a todos os animais, destacando que “*o reconhecimento de direitos aos animais (...) conduziria à abolição do uso de animais (ao menos dos sencientes) para qualquer fim ou benefício humano. Situação completamente irrealista, tendo em conta que nós, humanos, usamos os animais, incluindo os sencientes, para os mais diversos fins legalmente permitidos e regulamentados (económicos ou não)*”. (Brito, 2016, p. 103)

Mas então, qual deverá ser o critério a presidir esta «selecção» dos animais que devem estar sobre a tutela do direito, ou melhor, quais são os elementos relevantes para atribuírmos determinada tutela (penal ou não) a certos animais?

Será que o critério, mais do que puramente físico ou biológico, pode estar ancorado numa capacidade cognitiva? Como supra tivemos oportunidade de ver “*o peso das evidências indica que os humanos não são os únicos a possuir os substratos neurológicos que geram a consciência*”<sup>307</sup>, mas mesmo que este critério [da «consciência»] fosse o critério eleito, continuaria a faltar a definição de quais os animais, afinal, que a possuem e em que termos a possuem.

---

<sup>305</sup> Cujo parecer apresentado na audição parlamentar no âmbito da nova apreciação na generalidade de Iniciativas legislativas sobre Direitos dos Animais, realizada a 05/07/2016 está disponível em: <https://goo.gl/ojANrg> (acesso a 26.03.2017)

<sup>306</sup> Definindo como tal “*aquela que não discrimina as espécies animais a ponto de tratar os animais como objectos, a ponto de permitir animalicídios institucionalizados ou a ponto de tolerar a instrumentalização e exploração de animais para a satisfação de fúteis interesses humanos, económicos ou não*”. (Aragão, 2016, p. 6)

<sup>307</sup> Declaração de Cambridge, vide supra



As tentativas de decomposição e concretização deste critério usualmente são duas: a senciência (bem como a forma de exteriorização desta) e a capacidade de autodeterminação.

#### **a) A senciência**

Segundo Maconecy, senciência corresponde à capacidade de sentir e à capacidade de se importar com o que se sente, de tal maneira que, em termos subjectivos, se experiencie satisfação ou frustração; para a ética animal significa, no fundamental, que o animal é capaz de sentir dor e desejar que ela acabe.<sup>308</sup>

Acrescenta que decorrência da senciência é a interpretação das “*sensações e informações que recebem do ambiente por meio da cognição (razão) e emoções*”, sendo a senciência “*uma reacção mais emocional do que cognitiva às sensações*” fazendo com que, entre outras coisas, os animais desenvolvam “*afeição à prole, medo de ser atacado, desgosto ao tédio e aversão ao isolamento*”. (Maconecy, 2006, p. 117)

Dado que não conseguimos, com certeza, delimitar qual o espectro de animais que se enquadraria nesta situação, este autor propõe uma “*atitude ética de «respeito pela vida»*” pois “*devido à nossa ignorância a respeito da distinção exacta entre animais capazes de sofrimento e os não-capazes, é melhor que um principio ético exagere pela abrangência demasiada do que corra o risco de permitir o sofrimento de alguns animais.*” (Maconecy, 2006, p. 118)

Esta ideia de que «mais vale por excesso do que por defeito» não vale quando o que procuramos são os limites da intervenção penal, que terá de se limitar ao estritamente necessário a assegurar outros direitos e interesses constitucionais.

#### **b) A exteriorização da senciência; A manifestação da dor e do sofrimento**

---

<sup>308</sup> Desenvolvendo, afirma que “*isso significa, mais especificamente, que o animal percebe ou está consciente de como de sente, onde está, com quem está, e como é tratado. Ou seja, tem sensações como a dor, fome e frio; tem emoções relacionadas com aquilo que sente, como medo, estresse e frustração; percebe o que está acontecendo com ele; é capaz de apreender uma experiência; é capaz de reconhecer seu ambiente; tem consciência da sua relação com outros animais e com os seres humanos; é capaz de distinguir e escolher entre objectos, outros animais e situações diferentes, mostrando que entende o que está acontecendo em seu meio; avalia aquilo que é visto e sentido, e elabora estratégias concretas para lidar com isso. Apesar de frequentemente serem tomadas como sinónimos, senciência pode ser diferenciada de sensibilidade. Organismos unicelulares, vegetais, filmes fotográficos e termómetros apresentam sensibilidade mas não senciência.*” (Maconecy, 2006, p. 117)

De acordo com Helena Telino Neves, o próprio critério para a protecção, ou seja, para a definição de quais os animais «merecedores» dessa protecção, deve residir na capacidade que cada animal tem para exteriorizar a dor que o atinge ou o sofrimento que o aflige, em termos que o ser humano seja capaz de o captar e apreender – *“Contudo, não é a simples sensibilidade que despertou essa discussão jurídica, mas sim o critério da exteriorização do sentimento, notadamente o sofrimento, que faz com que o Homem seja capaz de se colocar no lugar do animal, mensurando o seu sofrimento e despertando piedade. (...) Não há como as pessoas medirem o sofrimento da mosca, pois sua capacidade de exteriorizar a dor é menos perceptível ao homem. Em contrapartida, não se pode afirmar que a mosca não sofreu. (...) Não se pode afirmar que o interesse em viver é mais vital no gato do que na mosca, pois não há como comparar interesses vitais de seres vivos diferentes. Mas, para o Direito Civil, o interesse vital é mais valorável no gato do que na mosca.”* (Neves, 2016, p. 262)

Na lei que ora passamos em revista, os elementos «dor» e «sofrimento» são elementos do tipo - aquele que infligir dor, sofrimento ou outros maus-tratos está a cometer a acção-típica.

De todo o modo, resta-nos o problema de saber como aferir a dor e o sofrimento? Haverá alguma escala, reflectindo diferente intensidade? A dor e o sofrimento dos animais apenas é perceptível na medida da sua exteriorização imediata – ganir, latir, miar, contorcer-se, etc. – dado que com eles não conseguimos comunicar através de uma linguagem comum.

Mas e se não houver exteriorização, haverá dor? Certamente que sim. Mas então como a aferimos? Através de um padrão de dor «antropocêntrico», considerando a dor que «nós», humanos, sentiríamos se nos sujeitassem a tal acto? Será esse padrão válido - será suficiente? será excessivo? – sobretudo se atendermos que a dor não é sequer percepcionada da mesma forma por toda a espécie humana e que, certamente, não é exteriorizada de igual forma por todos os indivíduos?

E os animais cuja exteriorização da dor não nos é tão fácil de percepcionar, como será o exemplo dos peixes, mas que são sem sombra de dúvida abrangidos pelo âmbito de protecção da presente lei, quando ocupem o lugar de animal de companhia.

### **c) – A capacidade de autodeterminação**

Podemos, então, encarar o problema através da capacidade que alguns animais terão de «agir» (e não apenas «reagir»), de tal forma que podemos dizer que têm algum grau de autodeterminação.

Como teremos hipótese de desenvolver mais adiante, Luís Greco assume que a capacidade de autodeterminação, ainda que limitada, seria o fundamento para a protecção jurídica dos animais. Este argumento serviria, simultaneamente, de critério para elencar quais os animais sobre os quais deveria recair essa protecção – desta forma, afirma que, pelo menos os chamados «animais superiores» possuem uma capacidade de autodeterminação, na medida em que têm capacidade de se orientarem para a satisfação de determinadas finalidades, ou seja, que desenvolvem acções finalisticamente orientadas e vêem nessa acção uma forma de alcançarem a sua satisfação.

Em relação a este a critério, Teresa Quintela de Brito, destaca que se baseia numa *“diferenciação especista ou antropocêntrica entre espécies de animais, submetendo umas mas não outras a protecção estatal, em função de critérios de similitude ao homem (...) a tese de Luís Greco legitimaria apenas a incriminação dos maus-tratos, do abandono e da morte intencional gratuita ou desnecessária dos animais ditos ‘sencientes’, pois tanto quanto o homem sabe, só estes possuem uma capacidade de autodeterminação (ainda que débil ou limitada)”*. (Brito, 2016, p. 99)

Creemos que esta afirmação de Natália de Campos Grey vale para todas as hipóteses construídas em torno de características (biológicas, morfológicas ou cognitivas): *“ao mesmo tempo em que não deve ser admitida a redução do animal não-humano a mero objecto, também não se pode incorrer no erro de pretender humaniza-lo, o que seria um ultraje à própria dignidade desse animal”*. (Grey, 2010)

Também Fernando Araújo segue sensivelmente a mesma linha de pensamento e afirma que a intenção de procurar encontrar nos animais características humanizadas, numa perspectiva profundamente antropocêntrica *que “reclama deles o decalque das nossas capacidades intelectuais e emotivas (...) como se a glória máxima da existência de um animal fosse o reconhecimento da sua quase-humanidade”*. (Araújo, 2003, p. 341)

Creemos, de facto e como destaca Teresa Quintela de Brito, que a senciência não deve constituir critério de intervenção penal, pois este *“aponta, justamente, para a diferenciação e discriminação entre animais”* (Brito, 2016, p. 113), tendo este critério se revelado

insuficiente quer para operar a distinção entre humanos e animais, quer para distinguir animais entre si.

### **Critério da relação com o Homem**

Se, no que toca à recentemente aprovada Lei n.º 8/2017, de 3 de Março e ao artigo que prevê um novo estatuto jurídico do animal, parece inquestionável que se estende a todos os animais<sup>309</sup>, independentemente da sua relação com o ser humano<sup>310</sup>, já no que concerne à Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto a sua limitação é expressa e assumida, sendo limitada aos animais com os quais se estabelece uma relação de companhia.

Vejamos se a limitação a estes animais, de acordo com esta relação especial que connosco detêm, está devidamente fundamentada ou se, pelo contrário, a protecção penal deveria ser estendida além deste limitado espectro.

#### **a) – As relações económicas e comerciais**

A utilização dos animais para diversos fins é uma constante que acompanha a história da humanidade e que se manifesta, ainda que de maneiras diferentes, em todos os povos e todas as culturas.

De facto, desde sempre os animais, além de servirem de alimento, serviram de transporte, instrumento de carga e agrário e, frequentemente, também para fins de espectáculo.

Ainda hoje assim é, estando todas estas funções dos animais preservadas e devidamente regulamentadas por legislação específica e assim se justifica a sua exclusão do conceito de animal de companhia pelo n.º 2 do artigo 389.º do Código Penal.<sup>311</sup>

Como destaca Alexandra Aragão, “*os animais que são detidos e utilizados para uma finalidade económica muito concreta, nomeadamente uma finalidade económica rentável, estão em certa medida protegidos na medida em que são (e enquanto forem) instrumentos de*

---

<sup>309</sup> Exceptuando os artigos que dizem directamente respeito à tutela dos animais de companhia, como é o caso das alterações efectuadas aos artigos 1733.º, 1775.º e o aditamento do artigo 1793.º-A.

<sup>310</sup> Naturalmente que, em parte significativa dos artigos da presente lei há sempre alguma relação relevante com o homem, em geral estabelecida pelo direito de propriedade.

<sup>311</sup> «Artigo 389.º - Conceito de animal de companhia

1 - Para efeitos do disposto neste título, entende-se por animal de companhia qualquer animal detido ou destinado a ser detido por seres humanos, designadamente no seu lar, para seu entretenimento e companhia.

2 - O disposto no número anterior não se aplica a factos relacionados com a utilização de animais para fins de exploração agrícola, pecuária ou agroindustrial, assim como não se aplica a factos relacionados com a utilização de animais para fins de espectáculo comercial ou outros fins legalmente previstos.»

*produção*”, mas podem ser alvo de maus-tratos sobretudo se estiver em causa extrair maior rentabilidade do animal.<sup>312</sup> (Aragão, 2016, p. 6)

Estes animais são protegidos pelo próprio fim económico a que se destinam mas, como já tivemos oportunidade de ver, existe legislação especial destinada a assegurar que essas actividades económicas garantem «mínimos» de bem-estar a estes animais e que também estes estão protegidos de violências injustificadas.

Por sua vez, Teresa Quintela de Brito além de considerar que o n.º 2 do artigo 389.º é redundante em face da redacção do n.º 1 do artigo 387.º - dado que “*as idiossincrasias e as diferenças de cultura e tradição ficariam salvaguardadas pela cláusula geral de ausência de um «motivo legítimo» para os maus-tratos*” (Brito, 2016 (ano XIX), p. 15) - reclama que esta cláusula de afastamento da tipicidade é “*profundamente criticável por representar uma permissão da prática daqueles crimes relativamente aos animais referidos*”. (Brito, 2016, p. 110)

Refere, assim, que este preceito se baseia na ideia equivocada de que “*a tutela da vida, integridade física e do bem-estar já estaria completamente assegurada pelas leis que regulam e condicionam a utilização dos animais para os fins em causa*”<sup>313</sup>, acrescentando que o cumprimento (ou incumprimento) da legislação específica não “*obsta à existência de um crime de maus-tratos, abandono ou provocação intencional e gratuita da morte de um animal, desde que se verifiquem os respectivos elementos constitutivos*”. (Brito, 2016, p. 110)

Conclui que “*não é por os animais se encontrarem afectos a fins diferentes do ‘entretenimento e companhia’ de seres humanos que deixam de merecer a tutela penal da vida, integridade física e do seu bem-estar*”. (Brito, 2016, p. 110)

Mas foi exactamente isto que o legislador disse aquando da aprovação da Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto e que, tendo tido oportunidade de corrigir aquando da discussão de posteriores processos legislativos, optou por não o fazer.

---

<sup>312</sup> Também poderão estar em causa omissões lesivas, designadamente ao nível das condições de alojamento, abeberamento e alimentação, bem como de cuidados médicos-veterinários, quando estejam em causa razões económicas e estas despesas sejam consideradas como «custo de produção» excessivo.

<sup>313</sup> Pelo contrário, afirma que “*a necessidade de um alargamento da tutela penal dos animais individualmente considerados, mesmo quando afectos a fins diferentes do entretenimento e companhia dos humanos, também se impõe quando se reconhece que as normas legais que regulam e condicionam a companhia dos humanos, também se impõe quando se reconhece que as normas legais que regulam e condicionam o uso de animais para certos fins (económicos ou outros) não protegem suficientemente a sua vida, integridade física e bem-estar perante as condutas inequivocamente mais graves de provocação intencional da morte gratuita, dos maus-tratos injustificados e dos não-tratos dolosos*”. (Brito, 2016, p. 117)

Não havendo margens para dúvidas interpretativas, teremos é de concluir se, a este respeito, o legislador andou bem ou se, contrariamente, cometeu uma discriminação injustificada entre animais, já não em função da espécie mas em função da relação a que estão sujeitos e dos objectivos a que estão adstritos.

#### **b) – A relação de «domesticação»**

Já tivemos hipótese de ver que uma das questões colocadas pelos projectos de lei apresentados prendia-se precisamente com a consideração do alargamento da incriminação dos maus-tratos aos animais «domesticados».

A ideia de alargamento aos animais domesticados, em geral, assenta no controlo que o homem é sobre eles e na responsabilidade que daí adviria.

Como refere Natália de Campos Grey (também citada por Teresa Quintela de Brito): *“assim, o ser humano necessita agir positivamente no sentido de proteger os animais domésticos, que foram aqueles que o próprio homem trouxe ao convívio da sociedade, tornando-os dela dependentes...”*. (Grey, 2010)

A professora Teresa Quintela de Brito, após fazer referência à ideia prosseguida por Robert T. Hall de que entre os seres humanos e os animais domésticos se estabelece uma relação próxima do «contrato social»<sup>314</sup>, sugere uma redacção alternativa que soma aos animais de companhia *“os animais domésticos ou amansados, independentemente do uso que lhes é dado”, “aqueles que habitualmente são domesticados” e “qualquer animal (domesticado ou não) que viva temporária ou permanentemente, sob controlo humano, independentemente do uso que lhe é dado”*. (Brito, 2016, p. 112)

Considera que *“estando sempre em causa um agir ético no sentido de evitar ou mitigar o sofrimento (...) e/ou respeitar as diversas formas de vida (...) com as quais nós, humanos, inevitavelmente partilhamos dependências, contingências e vulnerabilidades – compreende-se que a tutela penal (subsidiária, fragmentária e de ultima ratio) se deva restringir aos casos éticos-socialmente insuportáveis, além de evidentemente atentatórios da vida,*

---

<sup>314</sup> Este autor sufraga a ideia de que há um contrato implícito entre os animais domesticados e o homem, na medida em que este cuida daqueles a troco da sua «produção» ou «trabalho», juntando a ideia de que se aqueles se comportarem bem podem «integrar a família», caso contrário serão expulsos. Não sufragamos esta opinião, desde logo porque esta parece ser uma conclusão um pouco abusiva em relação às evidências, que não apontam para esse tipo de «autodeterminação» dos animais. Se assim fosse, estes ao não serem «bem tratados», poderiam abandonar a relação, dado que se haveria rompido a reciprocidade. De todo o modo, consideramos que há que não misturar as relações de protocolocaboração com a inserção voluntária e consciente em relações de produção, que apenas os seres humanos são capazes de fazer.

*integridade física e do bem-estar dos animais*” posto o que conclui que essa insuportabilidade ética não advém da espécie ou categoria do animal, nem da sua condição perante o homem, mas sim dos “*especiais deveres e responsabilidades do homem*”. (Brito, 2016, p. 114)

Desta forma deveriam estar incluídos todos os animais que se encontram sob o controlo humano, temporária ou permanentemente ou que pertençam a espécies que o homem domesticou, mesmo que hoje não desempenhem já esses fins.<sup>315</sup>

Teresa Quintela de Brito refere que, além dos animais de companhia, “*muitos animais se encontram em equiparáveis relações (actuais ou passadas) de vulnerabilidade, dependência e, até confiança, face ao homem. Relações essas que não podem deixar de ser fonte de uma igualmente grave e inequívoca responsabilidade do homem para com a protecção da vida, da integridade física e do bem-estar desses animais, mesmo quando afectos a fins legalmente permitidos e regulados*”. (Brito, 2016, p. 116)

Ou seja, estão aqui incluídos os animais que não sendo de companhia nem domesticados vivam sob o controlo humano – supomos aqui serem incluídos os animais selvagens e silvestres, desde que sob esse «controlo humano» - e os animais pertencentes a espécies que foram domesticadas pelo homem, de tal maneira que se pode dizer que “*estão destinadas a ser detidos por este para satisfação de interesses ou fins humanos, ainda que efectivamente não vivam nem se encontrem sob o seu controlo efectivo*”. (Brito, 2016, p. 110)<sup>316</sup>

Vejamos: estão aqui incluídos todos os animais que já foram domesticados pelo homem na «história da humanidade». Animal domesticado é o animal que sendo criado e reproduzido pelo homem, e vê a sua condição perpetuar-se através das gerações, de forma hereditária.

Há então que precisar – animais domésticos são diferentes de animais amansados<sup>317</sup>. Nestes últimos incluem-se animais que o homem conseguiu «fazer vergar» em determinado momento, mas em termos de animais concretamente determinados e não por referência a toda uma espécie – aqui estão compreendidos os animais selvagens que o homem integrou (e

---

<sup>315</sup> Brito, T. Q. d., 2016. Crimes contra animais: os novos projetos-lei de alteração do Código Penal. *Anatomia do Crime*, Julho-Dezembro, Volume 4, p. 114.

<sup>316</sup> Afirma então que o que estará aqui em causa será um “*dever humano de respeito pela vida, integridade física e o bem-estar de toda e qualquer espécie que, ao longo da ‘história da civilização’ foi sendo domesticada pelo homem para satisfação dos seus próprios interesses ou fins; ou (noutra perspectiva) o interesse de qualquer animal dessa espécie, enquanto indivíduo, na manutenção com o homem de uma relação de cuidado e de respeito, mesmo que não se encontre agora ou nunca tenha vivido sob controlo humano.*” (Brito, 2016, p. 110)

<sup>317</sup> Recordamos que a professora Teresa Quintela considera que também estes deverão estar incluídos pela tutela penal.

integra) em espectáculos, usou em batalha, usa como meio de transporte, ou mesmo que lhes servem de animal de companhia, como por exemplo, elefantes, tigres e leões.

Ora, os animais domesticados serão então os porcos, as galinhas, as cabras e as ovelhas, os coelhos, gansos e patos mas também os cavalos, os camelos e os dromedários, e mesmo os peixinhos dourados e os pombos. Mas estes têm todos «parentes» silvestres, que ainda hoje existem em ambiente selvagem e nos quais não se verificam as mesmas características de «mansidão». Pensemos, por exemplo, no javali, no cavalo selvagem, bem como nos coelhos do campo, nas lebres e nos patos bravos.

Onde se incluem estes animais? São efectivamente *“espécies que ele [o homem] domesticou para quaisquer fins humanos (companhia, económicos, caça, lazer, etc.) ainda que não estejam presentemente afectos a esses fins”* (Brito, 2016, p. 114), pelo que deveriam estar, por esta via incluídos integrados na tutela penal. Pensemos, como exemplo prático, no furão que é considerado um animal doméstico, utilizado para diversos fins (desde companhia até à caça), mas que continua a existir em ambiente selvagem – teremos então, perante ambos os furões, o domesticado e caseiro e o silvestre os mesmos deveres jurídicos, fundados na responsabilidade de o ter trazido para o nosso «convívio».

Já quanto aos animais amansados ou adestrados, não parece que possamos considerar todas as espécies de onde provêm animais que já foram amansados, sob pena de estender este manto a praticamente todas as espécies de animais – desde golfinhos a orcas, a leões, tigres, ursos, lobos, etc..

Parece, pelo contrário, que nos estaríamos a referir aos animais individualmente considerados, que foram amansados, independentemente do uso que lhes é dado – desta forma, todos os animais adestrados que estejam incluídos, por exemplo, em actividades de espectáculo (como por exemplo, o circo), em exposição pública (como por exemplo, o zoo) ou em actividades de investigação científica, devem ser considerados como incluídos neste patamar.

Estariam ainda incluídos todos os animais sob o «controlo humano», temporária ou permanentemente. Mas é um controlo de facto, de tal maneira que o ser humano consegue hétero-determinar os comportamentos do animal ou é um controlo difuso? Os animais terão de estar sob parcela de terreno propriedade de um ser humano, vedada, tendo a sua liberdade de movimentos coarctada? Os parques zoológicos estão aqui incluídos? E as reservas animais e ecológicas, os parques nacionais e afins? E mesmo que o animal esteja em «liberdade», se



um ser humano for capaz de determinar a sua alimentação, abeberamento ou cuidados médicos, considera-se que este tem controlo sobre aquele? E as entidades que estão responsáveis pela preservação e controlo da população de determinadas espécies?<sup>318</sup>

Consideramos que seria necessário precisar o conceito de «controlo humano» aqui em jogo, pois não sendo inteiramente claro e gerando dúvidas na sua concretização, consubstancia uma violação dos princípios da legalidade e tipicidade.

Além disso, não nos parece que esta magna amplitude possa garantir o carácter de última *ratio* da intervenção penal.

### **c) – A relação de «companhia» e «entretenimento»**

Em 2015, cerca de 2 milhões de lares portugueses (54% do total) tinham, pelo menos, um animal de companhia, correspondendo a um crescimento de 9% em relação a 2011. Destes 53% dos cães e 64% dos gatos vivem dentro de casa, 47% considera que o seu cão é um «membro da família» (contra 49% que considera o seu gato como «membro da família»), 9% (quer para cães, quer para gatos), consideram que são «como filhos».

A maior parte (56%) são oferecidos, mas a adopção está em sério crescimento, representando já 15% do total para os cães e 25% para os gatos (contra os 3% verificados, em ambos os casos em 2011).

Cada vez mais os «donos» ou «detentores» se preocupam com a saúde, a alimentação, a higiene e o conforto e Portugal ocupa o 12.º lugar no ranking dos países europeus com mais animais de estimação.<sup>319</sup>

Estamos a falar apenas dos animais que têm com os seres humanos uma relação de especial proximidade, que desempenham funções de «companhia» e «entretenimento», detidos no seu

---

<sup>318</sup> Como é o caso do projecto «LIFE BERLENGAS», que conta com o envolvimento de várias entidades (SPEA, Câmara Municipal de Peniche, Instituto da Conservação da Natureza e das Florestas, Faculdade de Ciências Sociais e Humanas da Universidade Nova de Lisboa e Escola Superior de Turismo e Tecnologia do Mar) e tem como objectivo recuperar e conservar os seus valores naturais das ilhas Berlengas. Para esse feito fazem um controlo apertado da população de gaivotas de pata-amarela sendo que “*todos os anos é feito um controlo de ovos na ilha, sendo destruídos cerca de 60 000 ovos anualmente*” – para mais informações vide: [http://www.spea.pt/fotos/editor2/ci\\_apresentacao\\_berlenga\\_pos\\_evento\\_final.pdf](http://www.spea.pt/fotos/editor2/ci_apresentacao_berlenga_pos_evento_final.pdf) (acesso a 28.03.2017)

<sup>319</sup> Segundo principais conclusões do estudo da GfK (GfKTrack.2Pets), realizado em 2015 e disponível em: <http://www.gfk.com/pt/insights/press-release/portugal-e-um-pais-pet-friendly/> (acesso a 27.03.2017)

lar, na sua casa, e com os quais se desenvolve (ou se deve desenvolver) uma relação emocional ou afectiva.<sup>320</sup>

Se inicialmente poderíamos considerar que estávamos perante uma relação de protocolaboração, designadamente se atendermos à «domesticação» do gato, hoje não será tanto assim, dado que é cada vez mais questionável que os animais de «estimação» ou de «companhia» possam sobreviver independentemente do convívio com os seres humanos.<sup>321</sup>

O legislador nacional considerou que a relação de companhia e entretenimento teria especificidades que mereceriam ser protegidas, tanto que não só assumiu esta relação como fundamento para a criminalização dos maus-tratos, como regulou mais finamente alguns aspectos civis relacionados com os animais de companhia através da Lei n.º 8/2017, de 3 de Março.

De facto, os animais de companhia que cada cônjuge tenha antes do casamento, passaram a ser considerados como bens incommunicáveis e o requerimento de divórcio deve passar a ser acompanhado, quando aplicável, de acordo sobre o destino dos animais de companhia, que nos termos do novo artigo 1793.º-A, deverão ser “*confiados a um ou a ambos os cônjuges, considerando, nomeadamente, os interesses de cada um dos cônjuges e dos filhos do casal e também o bem-estar do animal*”.

Também foi aditado um novo artigo 493.º-A, que respeita à indemnização em caso de lesão ou morte de animal e dispõe que, no caso de a lesão resultar em morte, privação de importante órgão ou membro ou afectação grave e permanente da capacidade de locomoção de animal de companhia, o proprietário deverá ser indemnizado “*pelo desgosto ou sofrimento moral em que tenha incorrido*”.

Além disso, os animais de companhia passaram a ser considerados bens impenhoráveis, passando a constar da al. g) do artigo 736.º do Código do Processo Civil.

Parece estar suficientemente demonstrada a natureza especial da relação que se estabelece entre os seres humanos com os animais de «companhia», também chamados de «estimação» exactamente pondo em evidência o facto que origina a relação – a estima.

---

<sup>320</sup> Como já tivemos oportunidade de ver, esta é a definição adoptada pela Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro, pelo Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro e pela própria Convenção Europeia para a Protecção dos Animais de Companhia.

<sup>321</sup> Se bem que os gatos, ainda que domesticados, possuem características que lhes permite muitas vezes sobreviver e, ao longo de poucas gerações, tornam-se semi-silvestres e mesmo silvestres, muitas vezes colonias e caçando para garantir a sua alimentação. Os cães tornam-se vadios, passando possivelmente a assilvestrados, mas a capacidade de sobrevivência é menor do que no caso dos gatos.

Mas se atentarmos mais precisamente à nossa legislação veremos que a limitação do seu âmbito se faz de uma forma um pouco ambígua, considerando como animal de companhia “qualquer animal detido ou destinado a ser detido por seres humanos, designadamente no seu lar, para seu entretenimento e companhia”.

Teresa Quintela de Brito considera que, nos termos do n.º 2 do artigo 389.º, se deve entender como animal de companhia “qualquer animal [efectivamente] detido [independentemente da sua espécie] ou destinado a ser detido pelo homem [em razão da sua espécie], designadamente no seu lar, para seu entretenimento e companhia”.<sup>322</sup> (Brito, 2016, p. 111)

Daqui resulta claro que, todos os animais que sejam actualmente detidos nestas condições, estarão necessariamente incluídos no âmbito de protecção da norma. A questão que resulta controvertida é, efectivamente, a ideia de que há animais que, em razão da sua espécie, são destinados a ser detidos.<sup>323</sup>

O comércio de animais de companhia é uma actividade económica imensamente lucrativa, que nos deve suscitar várias questões que se prendem com a criação e venda de animais de companhia, seja em lojas de animais<sup>324</sup>, seja através de criadores, no entanto, há que considerar que hoje já não são detidos na habitação, como animais de companhia, apenas os «tradicionais» cães, gatos e periquitos, mas também uma ampla variedade de répteis, anfíbios, aracnídeos, aves e roedores.

Se por um lado é verdade que a maioria dos cães e gatos são «criados» - muitas vezes resultado de engenharia genética - para o efeito de «serem detidos» e serem animais de companhia, dificilmente poderemos dizer isso de répteis, anfíbios e aracnídeos, bem como de algumas aves, apesar de estarem incluídos no comércio de animais de companhia ou estimação.

Mas ainda que ultrapássemos este problema ético e ambiental de definir quais os animais que, em razão da sua espécie, têm a «finalidade» de «serem detidos» pelo homem para seu «entretenimento» e «companhia», há outra questão que fica por resolver, e que se prende com a exclusão efectuada pelo n.º 2 do presente artigo, que retira do conceito de animal de companhia os animais utilizados para fins legalmente previstos – entre outros, exploração

---

<sup>322</sup> Propondo mesmo que estas precisões passassem a constar do texto legal.

<sup>323</sup> A ideia de que existem animais cujo «destino» é serem detidos parece depor, desde logo, contra todas as teorias que procuram vislumbrar uma perspectiva abolicionista ou de libertação animal.

<sup>324</sup> Não esquecendo que em geral o tratamento dos animais nas lojas de animais deixa muito a desejar e que existem já países em se proíbe a venda de determinados animais em lojas, como é o caso da cidade de São Francisco (<http://revistacaesecia.sapo.pt/proibida-venda-caes-gatos/>)

agrícola, pecuária ou agro-industrial, espectáculo comercial (como circos ou touradas) ou outros fins legalmente previstos (como a caça).

Partindo da consideração avançada pela Professora Teresa Quintela de Brito, de que a cláusula «destinado a ser detido» se orienta para uma protecção em função da espécie, há que procurar saber quais as espécies que estão aqui abrangidas, sob pena que este conceito não ser operativo para a limitação do âmbito da norma.

Consideramos então que apenas poderão ser considerados como «destinados a ser detidos», desde logo os animais de companhia legalmente permitidos nos termos da legislação nacional e internacional.<sup>325</sup>

No mesmo sentido se pronuncia Raul Farias, que refere que a expressão «destinado a ser detido» pode designar uma de duas realidades: ou estão abrangidos *“todos os animais destinados a serem detidos por seres humanos para seu entretenimento e companhia, independentemente do seu concreto destino”*, hipótese em que *“estarão contidos todos os animais que possuam classificação legal de animais de companhia, nos termos do D.L. n.º 276/2001, de 17 de Outubro, incluindo os animais errantes ou vadios”*; ou estão abrangidos *“todos os animais destinados a serem detidos por seres humanos para seu entretenimento e companhia, até ao momento em que lhes seja atribuída uma finalidade específica”*, situação em que se *“restringiria enormemente o círculo de protecção animal, com a vantagem de evitar determinados exageros ou radicalismo que possam surgir relativamente à abrangência da protecção à totalidade do elenco legal de animais de companhia que se encontrem numa situação de errantes”*. (Farias, 2015, p. 142)

Daqui concluindo que *“terá necessariamente de vingar a primeira tese, pese embora o legislador não tenha sido suficientemente explícito nesta matéria.”* (Farias, 2015, p. 143), justificando com a consideração da universalidade legislativa, designadamente atendendo ao conceito de animal vadio inscrito na Convenção Europeia dos Animais de Companhia.<sup>326</sup>

Da articulação destes dois preceitos parece-nos resultar que:

- 1) São abrangidos os animais efectiva e actualmente detidos; e

---

<sup>325</sup> Para mais desenvolvimentos, sugere-se a consulta da Portaria n.º 1226/2009, de 12 de Outubro (disponível em: <https://dre.pt/application/dir/pdf1sdip/2009/10/19700/0746707469.pdf>; acesso a 27.03.2017), bem como do site do Instituto da Conservação da Natureza e das Florestas, designadamente no que concerne ao acompanhamento e fiscalização do cumprimento da CITES (disponível em: <http://www.icnf.pt/portal/cites/que-e>; acesso a 27.03.2017).

<sup>326</sup> Que considera como tal *“qualquer animal de companhia que não tenha lar ou que se encontre fora dos limites do lar do seu proprietário ou detentor e não esteja sob o controlo ou vigilância directa de qualquer proprietário ou detentor.”*

2) Os animais destinados a ser detidos, em razão da espécie e incluídos no comércio legal de animais de companhia;

3) Desde que não inseridos em qualquer outra actividade legalmente prevista.

Ou seja, são requisitos substantivos a detenção do animal (efectiva ou potencial) e, simultaneamente, a sua submissão a função determinada – a função de entretenimento e companhis - bem como a subtracção a outros usos.

De facto, cremos, tal como Rogério Osório, que *“todo o regime jurídico punitivo preconizado assenta, sempre, na existência (ou na potencial existência) de um vínculo de natureza apropriativa por parte do ser humano, em relação ao animal (...) se não existir esse prévio (ou potencial) acto de apropriação, não será possível imputar ao agente qualquer acto de natureza criminosa”*. (Osório, 2016)

Já quanto à subtracção a outros usos, pensemos nos cães de caça e nos cães de circo (que nos acostumámos a ver jogar à bola) e que parecem estar efectivamente excluídos do âmbito de protecção da presente lei. Neste caso, um peixe de aquário está directamente protegido enquanto um cão, desde que integrado numa actividade económica, desde o espectáculo até à experimentação científica, não o está.

Neste sentido, Teresa Quintela de Brito destaca que *“não se compreende a limitação da tutela penal aos animais de companhia. Desde logo quando estão em causa espécie natural ou culturalmente destinadas a ser animais de companhia, mas concretamente afectas a outro fim; caça, guia, guarda, fins económicos, militares ou policiais, experimentação, como evidencia o art.º 389.º/2 CP, aparentemente de forma tautológica”*. (Brito, 2016 (ano XIX), p. 14)

Ora, dos animais «destinados a ser detidos», que não são actualmente detidos e que não estão excluídos em função da sua inserção noutros fins legalmente previstos, apenas parecem sobrar os animais abandonados, vadios e errantes ou entregues a instituições.

Como refere Alexandra Aragão, como não estão incluídos em actividades económicas nem «prestam companhia e entretenimento» a ninguém, estes animais detêm o estatuto mais frágil de todos – *“para esses animais, qualquer incómodo que causem (por ex. perturbar a tranquilidade de outros animais) já é motivo de sacrifício «justificado» e legalmente admitido. É o caso dos animais errantes e vadios. Por isso, é especialmente para a protecção dos animais que são «filhos de um deus menor» que o ordenamento jurídico deve evoluir.*

*Porque são animais juridicamente invisíveis, animais inexistentes que só surgiam quando eram, nos termos da lei, “sinalizados” e considerados excessivos e, portanto, merecedores de medidas básicas de controlo populacional: a morte nos canis ou gatis”.* (Aragão, 2016, p. 6)

Na discussão das várias iniciativas legislativas apresentadas, houve a tentativa de introduzir no conceito de animal de companhia os animais «em estado de abandono ou errância».

Naturalmente que, em face do que já tivemos oportunidade de expor, consideramos que estes já estão incluídos e, em face dos animais em estado de abandono, acompanhamos Teresa Quintela de Brito quando afirma que *“a precisão seria em rigor desnecessária, considerando que o art.º 388.º incrimina justamente o abandono de animais. Logo, os animais abandonados pelos seus donos ou detentores teriam, em coerência, de continuar a beneficiar da tutela penal assegurada pelos arts. 387.º e ss”.* (Brito, 2016, p. 122)

Quanto aos animais errantes, a mesma autora aponta que a definição legal não é unívoca, dado que o Decreto-Lei n.º 267/2001, de 17 de Outubro (que aplicação em Portugal a Convenção Europeia para a Protecção dos Animais de Companhia) considera como animal vadio ou errante *“qualquer animal que seja encontrado na via pública ou outros lugares públicos fora do controlo e guarda dos respectivos detentores ou relativamente ao qual existam fortes indícios de que foi abandonado ou não tem detentor e não esteja identificado”* e o Decreto-Lei n.º 314/2003, de 17 de Dezembro (aprova o Programa Nacional de Luta e Vigilância Epidemiológica da Raiva Animal e Outras Zoonoses), considera como *“cão ou gato vadio ou errante aquele que for encontrado na via pública ou outro local público, fora do controlo ou vigilância do respectivo detentor e não identificado”.*

Não cremos que a definição de animais vadios ou errantes seja, neste quadro, problemática desde logo porque os elementos comuns a ambos os decretos são, na verdade, os essenciais para o efeito pretendido – qualquer animal<sup>327</sup> encontrado na via pública ou outros lugares públicos fora do controlo e guarda dos respectivos detentores, que não esteja identificado.

No que toca aos indícios de que foi abandonado, neste caso esse elemento não seria problemático, na medida em que além de ser disjuntivo, já havíamos concluído que estaria incluído de qualquer das formas.

---

<sup>327</sup> Sendo que o Decreto-Lei n.º 314/2003, de 17 de Dezembro, apenas se refere a cães e gatos, o não esgota o universo dos animais de companhia que se podem encontrar nesta situação.

No que toca aos animais que nunca tiveram detentor é que parece ser mais difícil clarificar a noção. É certo que um cão pode ser abandonado ou ter-se perdido, tornando-se vadio ou errante, e pode gerar prole – que nunca terá detentor - mas é bastante mais duvidoso que um periquito que se solte, possa ser considerado um animal vadio ou errante e que faça sequer sentido considerar a prole que eventualmente venha a gerar se integre na categoria de animal de companhia sem detentor.

Se consultarmos o texto da Convenção Europeia para a Protecção dos Animais de Companhia, que o Decreto-Lei n.º 267/2001, de 17 de Outubro visa transpor, podemos concluir que a noção que aqui se inscreve é apenas de animal vadio, sendo ligeiramente diferente: “*entende-se por animal vadio qualquer animal de companhia que não tenha lar ou que se encontre fora dos limites do lar do seu proprietário ou detentor e não esteja sob o controlo ou vigilância directa de qualquer proprietário ou detentor*”.

Temos que as noções de «vadio» e «errante» são, para o caso, sinónimas, tanto que o texto da Convenção em inglês adopta a expressão «*stray*» que traduz directamente para vadio e em francês adopta a expressão «*errant*», que traduz para errante.

Daí que, se olharmos para a noção inscrita na Convenção, veremos que esta não incluía, no seu texto original, a consideração dos animais que nunca tiveram detentor nem a ideia «indícios de abandono».

Tendemos a crer que a amplitude da noção não prejudica a sua aplicação, dado que na prática, qualquer pessoa ou entidade competente, ao deparar-se com um animal de companhia na via pública ou em qualquer outro lugar público, do qual não consiga descortinar evidências de controlo ou vigilância directa de qualquer proprietário ou detentor, deve seguir os mesmos procedimentos.<sup>328</sup>

### **Protecção, afinal, para que animais?**

---

<sup>328</sup> Sendo caso disso, começar por lhe prestar assistência; verificar se tem identificação (verificar se o animal tem alguma coleira ou chapa de identificação com o número de microchip e/ou contacto do dono); deslocar-se a um Centro de Atendimento Médico-Veterinário (ou contactar um Médico Veterinário) para confirmar/fazer a leitura do número do microchip; posto isto, pesquisar nas bases de dados existentes (SIRA – Sistema de Identificação e Registo de Animais – do Sindicato dos Médicos Veterinários) e (SICAFE – Sistema de Identificação e Registo de Caninos e Felinos - da DGV Direcção Geral de Veterinária). Para mais informações sobre como proceder ao encontrar um animal na via pública, sugerimos a consulta a [https://www.encontra-me.org/encontrados/o\\_que\\_fazer](https://www.encontra-me.org/encontrados/o_que_fazer). Além disso, independentemente de se desejar ficar com o animal ou não, é aconselhável que se comunique tal facto à Câmara Municipal, bem como à Junta de Freguesia da área de residência, designadamente nos termos do artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 314/2003, de 17 de Dezembro.

O que joga aqui é que pensamos que o legislador disse precisamente o que quis dizer e definiu o âmbito que pretendeu e que assim que deixarmos de procurar nesta incriminação uma protecção directa dos animais e façamos a nossa paz com a tutela indirecta que esta incriminação prescreve, estas dúvidas deixarão de se colocar.

Para começar, e como destaca Rogério Osório, não nos podemos esquecer que “*o objectivo primário e principal da exigência da alteração legislativa assenta na relação que os seres humanos têm com alguns animais (ditos de companhia) e é para estes que se pretende obter maior protecção jurídica. Ficariam, deste modo, de fora, pelo menos como destinatários directos, os demais animais (o que, aliás, se veio a verificar no regime final definido, que está pensado para os animais de companhia)*”. (Osório, 2016)

Teresa Quintela de Brito considera, porém, que a incriminação exclusiva dos maus-tratos a animais de companhia é arbitrária, dado que “*outros animais se encontram em relações tão próximas e eticamente interpelantes quanto aquelas que ligam os homens aos animais de companhia*” e que por isso a tutela da vida, integridade física e bem-estar destes seria ilegítima, por ser “*material e eticamente também devida a outros animais em relações de igual vulnerabilidade, dependência e confiança*”, revelando-se, portanto, “*desproporcional na restrição que implica à liberdade humana; completamente desadequada ao fundamento e finalidade da protecção (...) e, assim, inteiramente ineficaz, desnecessária e, tudo ponderado, geradora de maiores danos do que aqueles que pretende evitar*”. (Brito, 2016, p. 116)

Também Alexandra Moreira critica esta opção do legislador nacional, considerando que este “*optou por um critério marcadamente utilitarista*” dado que a “*motivação subjacente à tutela penal desses animais consiste na utilidade social dos mesmos e na protecção dos sentimentos afectivos dos respectivos detentores*”. (Moreira, 2015, p. 159)

Não cremos que assim seja. Não cremos que seja apenas a protecção dos sentimentos dos detentores que aqui está em causa, uma vez que este preceito também funciona contra o próprio dono do animal, não estará unicamente em causa a protecção da relação afectiva «concreta» que se estabelece entre uma pessoa humana e o «seu» animal de companhia, mas também as expectativas da comunidade quanto ao que aquela relação deve ser, em termos abstractos.

Na lei vigente o critério é esta relação com o homem e é de facto, em nome desta, que se faz a protecção penal dos maus-tratos a animais, pelo que não podemos deixar de concluir que o



objecto fundamental de protecção não é directamente o animal, em si mesmo considerado, mas sim a relação afectiva e emocional que o homem com ele estabelece.<sup>329</sup>

Nesse sentido parece depor o raciocínio de Carlos Ruga Riva, quando para evidenciar que o que se tutela no ordenamento italiano não é, ao contrário da classificação legislativa atribuída, o sentimento dos seres humanos, faz uso da comparação com o ordenamento nacional: *“No plano da exegese das normas, não há referência alguma ao sentimento pelos animais, nem distinções entre animais com maior ou menor aptidão a suscitar compaixão nos seres humanos (por exemplo, porque são animais domésticos), nem é solicitada a divulgação deste facto. É justamente a comparação com o ordenamento português que nos pode dar um argumento em favor da tese que defendemos: o art.º 387.º do Código Penal português, com efeito, menciona expressamente apenas os animais de companhia, definidos no art.º 389.º...”*. (Riva, 2016, p. 144)

Este autor, ao analisar um caso referente a maus-tratos a um crustáceo<sup>330</sup> ao qual se aplicou a lei italiana (que é referente a todos os animais), refere que *“todos os animais, sem distinção da espécie são tutelados pelo Código Penal. O que muda é a interpretação do requisito da “necessidade”<sup>331</sup>, presente nos casos de morte e de maus-tratos de animais: uma cláusula normativa através da qual entram no âmbito penal considerações de aceitabilidade social que obviamente variam de acordo com a tipologia de animal (por exemplo, doméstico ou não, vertebrado ou invertebrado)”*. (Riva, 2016, p. 135)

Carlos Ruga Riva, dando expressão a um dos argumentos apontado para justificar que no ordenamento italiano o que está em causa é a tutela dos sentimentos, refere que *“somente o sentimento pelos animais explicaria a não punibilidade de condutas que levam à morte ou*

---

<sup>329</sup> Recuperamos então, a este respeito, a proposta que a Ordem dos Advogados havia feito aquando do seu parecer, para a redacção deste preceito – *“para efeitos do disposto neste título, entende-se por animal de companhia, qualquer animal mantido em agregados familiares, para companhia dos seus membros”*. Apesar de não secundarmos esta redacção, é certo que esta coloca a tónica na questão essencial da *função que o animal desempenha*.

<sup>330</sup> Daí que o seu artigo tenha no título referencia às *“lagostas que odeiam ficar no frio”*. O caso analisado reporta-se a uma sentença do Tribunal de Florença, de 14 de Abril de 2014, que não aplicou o artigo referente à morte de animais, mas apenas o artigo referente à detenção de animais em condições incompatíveis com a natureza dos mesmos, estando em causa a situação de cozinhar (colocando vivo em água a ferver) lagostas e o seu acondicionamento em frigoríficos ainda vivas. O Tribunal considerou que não havia dolo de maus-tratos, dado que o *“gerente do restaurante era indiferente ao bem-estar dos crustáceos”* e os maus-tratos em causa não eram desnecessários. Para mais desenvolvimento, vide Riva, C. R., 2016. A tutela penal dos animais no ordenamento jurídico italiano: dos cães que amam os seres humanos às lagostas que odeiam ficar no frio. *Anatomia do Crime*, Julho-Dezembro, Volume 4, p. 135

<sup>331</sup> Salienta que *“é possível matar um crustáceo colocando-o vivo na água a ferver, mas não é possível conservá-lo vivo no frigorífico. É um paradoxo que, contudo, é coerente com uma visão claramente hipócrita e antropocêntrica, até agora predominante na sociedade, segundo a qual é possível matar e comer animais, mas com delicadeza, sem lhes causar sofrimentos desnecessários.”* (Riva, 2016, p. 135)

*maus-tratos de alguns animais (mosquitos, aranhas), justamente porque incapazes de incidir nos sentimentos da média dos seres humanos”, para contrapor que “a morte de um mosquito, de uma abelha, de uma alforreca ou de uma serpente constituirá um facto típico, sendo justificada, somente quando concretamente necessária (no sentido relativo), por exemplo, porque incomodam ou porque são perigosos para a saúde (até mesmo psicológica) do homem; vice-versa, constituirá um crime quando não for necessária, quando for «gratuita»”.* (Riva, 2016, pp. 144-145)

### **«Sem motivo legítimo»**

Consideramos, em primeiro lugar, que se deve manter a consideração inscrita no parecer emitido pelo Conselho Superior do Ministério Público, anteriormente referido, pois se é certo que da redacção final da Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto, desapareceu a ideia inicial de «violência injustificada»<sup>332</sup>, sobreviveu a expressão «sem motivo legítimo».

Mas que motivos legítimos estão aqui em causa?

O Conselho Superior do Ministério Público considerou que este conceito deveria ser densificado, mas admitia a sua utilização para garantir a exclusão de actos de violência com cobertura legal (como a tauromaquia, por exemplo), mas não deverá ser esta hipótese que está em causa, dado que essa exclusão é efectuada pela retirada das situações de exploração para fins económicos, comerciais ou outros legalmente previstos, através da exclusão destas situações do próprio conceito de animal de companhia, operada pelo n.º 2 do artigo 389.º.

Então o que estará aqui em causa? Tratar-se-á das situações em que sobreveem um tipo justificador, na medida em que se constitua uma via de exclusão da ilicitude?

A situação de legítima defesa estará necessariamente excluída, dado que para que possamos considerar agressão tem de existir uma “*ameaça derivada de um comportamento humano a um bem jurídico protegido (...) só seres humanos podem violar o direito. Ficam por isso excluídas do âmbito da legítima defesa as actuações de animais...*”. (Dias, 2011, p. 408)

Sobra a hipótese do estado de necessidade, que já supra havia sido colocada a respeito do caso do cão «Simba», na medida em que o arguido invocou (ainda que não se tenha provado) que se estaria a defender de um ataque iminente do cão.

---

<sup>332</sup> Recordamos que o Conselho Superior do Ministério Público havia levantado dúvidas quanto a esta expressão no parecer emitido a aquando da discussão do processo legislativo que conduziu à aprovação da Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto.

Recordamos, a este respeito, que o Tribunal, após afastar a possibilidade da legítima defesa nos termos gerais, colocou que possibilidade de estarmos perante uma situação de direito de necessidade defensivo.

De facto, a actuação de um agente que, colocado perante uma situação de perigo não se pode valer da legítima defesa por falta de um requisito do facto perigoso (ou porque não há agressão, ou porque não é ilícito ou porque não é actual), quando estariam reunidos os demais pressupostos, conforme a generalidade da doutrina, deverá ser considerada justificada.<sup>333</sup>

Mas a consideração das causas gerais de exclusão da ilicitude penal nunca esteve em causa, pelo que o sentido útil da expressão deverá residir noutro local.

Como refere a Procuradoria-Geral da República no seu parecer de 2016, “*tendo em conta as causas de exclusão da ilicitude já legalmente previstas, a delimitação da permissão normativa de afectação da integridade física e do bem-estar psicológico de animais terá necessariamente de passar pelas actividades legalmente permitidas ou licenciadas pelas autoridades competentes*”.

Sendo certo que os «factos relacionados com a utilização de animais para fins de exploração agrícola, pecuária ou agro-industrial», os «factos relacionados com a utilização de animais para fins de espetáculo comercial» e ainda «outros fins legalmente previstos» estão expressamente excluídos do próprio conceito de animal de companhia, como supra tivemos oportunidade de abordar, resta então procurar o alcance útil desta expressão que não se sobrepõe a esta exclusão.

Nestes «outros fins legalmente previstos» devemos, desde logo, enquadrar as situações de experimentação científica, nos termos da alínea e) do n.º 3.º do art.º 1.º da Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro e do n.º 4 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro e também as actividades legalmente permitidas (nos termos e tempos em que o forem), como é o caso da caça e da pesca.

Merecem aqui especial atenção as situações dos tratamentos médico-veterinários autorizados e necessários *versus* outras intervenções e mutilações injustificadas.

De facto, pode ser lícito matar um animal - eutanasiando-o (nos termos da alínea c) do n.º 3 do artigo 1.º da Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro, em que refere a «administração de uma morte imediata e condigna») ou mesmo procedendo ao seu abate sanitário (nos termos do n.º

---

<sup>333</sup> Dias, J. d. F., 2011. *Direito Penal - Parte Geral - Tomo I - Questões Fundamentais. A doutrina geral do crime..* 2.ª edição (reimpressão) ed. Coimbra: Coimbra Editora, SA., p. 460

1 do artigo 19.º do Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro e dos n.ºs 1 e 2 do artigo 5.º da Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro).

Em geral as intervenções cirúrgicas que removam órgãos ou capacidades aos animais são proibidas, excepto se medicamente recomendadas e realizadas - de acordo com o estabelecido no artigo 18.º do Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro, devendo o proprietário possuir declaração idónea que ateste a necessidade da realização de tal amputação.

Desta forma, ter-se-ão como justificadas as situações em que, para bem do próprio animal ou para impedir a sua reprodução, este foi submetido a uma intervenção cirúrgica para remoção de órgão ou parte de órgão.

Situação diversa serão todas as «intervenções cirúrgicas e as amputações destinadas a modificar a aparência de um animal de companhia» que não se enquadram nas excepções previstas nos artigos 17.<sup>o334</sup> e 18.º e que, por isso, deverão ser punidas, nos termos da alínea f) do n.º 2 do artigo 68.º, com coima cujo montante mínimo é de 500 euros e o máximo de 3740 euros.

Será ainda motivo legalmente legítimo o exercício do dever de correcção e treino do animal, que se restrinja ao estritamente necessário a assegurar o objectivo do treino, desde que não ponha em causa a saúde do animal.

Assim prescreve a Convenção Europeia para a Protecção de Animais de Companhia no seu artigo 7.º - «*Nenhum animal de companhia deve ser treinado de modo prejudicial para a sua saúde ou o seu bem-estar, nomeadamente forçando-o a exceder as suas capacidades ou força naturais ou utilizando meios artificiais que provoquem ferimentos ou dor, sofrimento ou angústia.*»

Também a Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro faz referência às situações de animais, ao considerar como proibida a utilização de «animais em treinos particularmente difíceis» (alínea f) do n.º 3 do artigo 1.º) e o Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro ao proibir o treino de animais «na medida em que daí resultem para eles dor ou sofrimentos consideráveis, salvo experiência científica de comprovada necessidade e justificada nos termos da lei» (n.º 4 do artigo 7.º).

---

<sup>334</sup> Relativo ao corte da cauda dos canídeos, ditando que terá de ser efectuado por médico-veterinário.

Este Decreto-Lei vem mesmo associar uma contraordenação, punível com coima de 500 a 3740 euros, às situações de «manejo e treino dos animais com brutalidade, nomeadamente as pancadas e os pontapés».

Aqui apenas nos podemos referir aos verdadeiros animais de companhia de particulares, sujeitos a situações de treino ou correcção, por que o treino de animais adstritos a outros fins – por exemplo, dos animais adstritos às forças de segurança, sujeitos a intensos e rigorosos treinos – deverá ser considerado como excluído, na mesma medida que os próprios animais estão excluídos do próprio conceito de animal de companhia pelo n.º 2 do artigo 389.º do Código Penal.

A Procuradoria-Geral da República tece ainda críticas à utilização da expressão «motivo legítimo», considerando que esta deveria ser substituída por uma expressão juridicamente mais correcta e que não gerasse problemas de valoração subjectiva, propondo a sua substituição por: *“Quem, fora de actividade legalmente permitida ou licenciada pelas autoridades competentes, infligir...”*.

De igual modo, também a Ordem dos Advogados chama à atenção para a utilização do conceito indeterminada da justificação «motivo legítimo», por se prestar a considerações excessivamente subjectivas e que *“em matéria de maus-tratos não se alcança que os mesmos possam revelar-se admissíveis para além das situações que expressamente sejam permitidas por lei”*.

A Professora Teresa Quintela de Brito, por sua vez, propõe que a expressão *“sem motivo legítimo ou fora das situações, condições e finalidades legalmente previstas”*, servindo simultaneamente para completar o n.º 1 do artigo 387.º e para substituir o n.º 2 do artigo 389.º, que seria eliminado.

### **A Punição do abandono**

O crime inscrito no artigo 388.º do nosso Código Penal corresponde a um crime de perigo concreto, dado que a conduta típica não se basta com o mero abandono, tendo de colocar em *«perigo a sua alimentação e a prestação de cuidados que lhe são devidos»*.

O agente do crime poderá ser todo aquele que detenha um animal, não tendo necessariamente de ser realizado pelo proprietário.

O mero abandono do animal, que não chegue a criar uma situação de perigo para a sua alimentação e cuidados, não se integra na conduta típica, podendo representar, quanto muito, um mero acto de execução da tentativa de crime de abandono, que não é punida.

Segundo Raul Farias, “*se o animal é recolhido por terceiro em período temporal curto após o seu abandono, poucas dúvidas restam que os perigos enunciados poderão, em concreto, nunca ter lugar*”. (Farias, 2015, p. 148)

Aqui se integram as amplamente comuns situações de abandono de animais junto a associações zoófilas ou de protecção dos animais, com vista a que estes possam recolher o animal, ou junto a zonas ou locais onde sabem que um terceiro, com grande grau de probabilidade, os irá rapidamente recolher.

Ora, segundo a Ordem dos Advogados, “*a experiência de mais de ano e meio o corrobora, que a previsão penal em vigor não serve de resposta cabal ao flagelo do abandono de animais, tendo conduzido, na maioria dos casos entretanto denunciados, ao arquivamento dos inquéritos, por inexistência de indícios suficientes relativos ao resultado típico causado ao animal*”, sobretudo porque os animais são abandonados à porta das associações de protecção animal. Acontece que estas frequentemente operam em condições difíceis de espaço e de meios, pelo que assim se causa um problema social, que urge resolver.

O abandono de animais de companhia, conforme previsto no artigo 6.º-A do Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro, era já punido como contra-ordenação nos termos da alínea c) do n.º 2 do artigo 68.º - assim, quem abandonasse animal de companhia seria punido, pelo director-geral de Alimentação e Veterinária, com coima entre 500 e 3740 euros.

Mas as condutas incriminadas não são coincidentes, na medida em que para os efeitos do artigo 6.º-A do Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro, é considerado como abandono de animais de companhia “*a não prestação de cuidados no alojamento, bem como a sua remoção efectuada pelos seus detentores para fora do domicílio ou dos locais onde costumam estar mantidos, com vista a pôr termo à sua detenção, sem que procedam à sua transmissão para a guarda e responsabilidade de outras pessoas, das autarquias locais ou das sociedades zoófilas*”, sendo muito mais abrangente do que a conduta típica definida no artigo 388.º.

Assim, a actual incriminação do artigo 388.º não teve o efeito de revogar tacitamente a previsão da contra-ordenação inscrita no diploma que transpõe para a ordem interna a

Convenção Europeia para a Protecção dos Animais de Companhia, pelo que consideramos que ambos os preceitos estão simultaneamente em vigor.

E é assim que devem permanecer, na opinião da Professora Teresa Quintela de Brito<sup>335</sup>, que além de recordar o carácter subsidiário e de última *ratio* da intervenção penal chama à atenção para o facto de que o crime de exposição ou abandono de pessoa (previsto no artigo 138.º do Código Penal) exige a criação de perigo concreto para a vida da vítima, recordando que *“importa não incorrer na contradição valorativa de ampliar a tutela penal do animais para além daquela que é concedida às pessoas. Contradição constitucionalmente inadmissível face aos princípios da estrita necessidade e não desproporcionalidade da intervenção penal (arts. 18.º/2, 2.ª parte, e n.º 3, in fine, da CRP) e à proibição de discriminação (negativa) dos “humanos” (art. 13.º/2 CRP).”* (Brito, 2016, p. 107)

De facto, ao confrontar-se com os Projectos de Lei da autoria do PAN, do PS e do BE, que transformam o crime de abandono num crime de mera actividade, a Professora Teresa Quintela de Brito afirma que ao dispensar o critério da criação de perigo, alargando o conduta incriminada ao mero abandono, tal teria o efeito de tacitamente revogar o referido 6.º-A *“o que não me parece desejável, nem constitucionalmente legítimo, face à subsidiariedade e ao carácter de última ratio da intervenção penal (art.º 18.º/2 CRP). Ou seja, deve subsistir a contraordenação de abandono, ao lado do crime de abandono”*.<sup>336</sup> (Brito, 2016, p. 107)

Há ainda que considerar a relação que se pode estabelecer entre este tipo e o tipo de maus-tratos a animais.

Quando em função do abandono, além de se criar uma situação de perigo para a alimentação e cuidados do animal se verificar uma situação de dores ou sofrimento, o agente deverá ser punido nos termos do crime de maus-tratos, conforme previsto no n.º 1 do artigo 387.º e, se daí resultar a morte do animal, nos termos do n.º 2 do mesmo artigo.

De facto, há que esclarecer que o crime de maus-tratos pode ocorrer por omissão, nos termos do artigo 10.º do Código Penal que dita, pelo efeito conjugado dos seus n.º 1 e 2, que os crimes de resultado podem ocorrer por acção ou omissão, podendo o omitente ser punido por

---

<sup>335</sup> E na nossa, na medida em que se mantenha em vigor uma incriminação penal do abandono.

<sup>336</sup> Refere ainda, mais adiante, que a revogação da contraordenação prevista no artigo 6.º-A faria *“avançar o Direito Penal para a primeira linha – em vez de permanecer na última linha – da intervenção social do Estado. Simultaneamente, antecipa-se a tutela penal para uma fase muito longínqua relativamente à efectiva lesão ou colocação em perigo da saúde, integridade física ou até da vida do animal, construindo um crime de simples violação do dever que atenta contra o princípio da ofensividade das condutas penalmente proibidas.”* (Brito, 2016, p. 120)

omissão quando sobre ele recaia um dever jurídico que pessoalmente o obrigue a evitar esse resultado, ou seja, quando este esteja numa posição de garante.

De acordo com o parecer emanado da Procuradoria-Geral da República, no que concerne ao abandono, é irrelevante que o animal tenha estado ou não sob controlo humano em momento anterior e será impossível de limitar a determinados animais na previsão típica, pois o que “*é relevante é que um ser humano tenha assumido um dever de garante em termos de guarda, assistência ou vigilância do animal, independentemente da sua origem (...) devem ser protegidos todos os animais com os quais o ser humano tenha estabelecido laços de garantia assistencial, de vigilância ou de guarda, no que deverá ser a protecção das expectativas do animal, no âmbito da sua senciência, face ao relacionamento de dependência gerado com um ser humano.*”

Ou seja, para a PGR, deverão ser punidos os agentes que queiram efectivamente abandonar animais sobre os quais voluntariamente assumiram uma posição de garante, por via legal ou contratual, e que rasgam esse compromisso sem nenhuma preocupação com o destino do animal e independentemente da intervenção posterior de terceiros<sup>337</sup> - o que implicaria, naturalmente a revogação das normas que punem o abandono a título contra-ordenacional (artigos 6.º-A e alínea c) do n.º 2 do artigo 68.º).

Para a Ordem dos Advogados, dever-se-ia adaptar a redacção do artigo 6.º-A do Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro à norma penal, procedendo também à revogação expressa da punição contra-ordenacional do abandono previstas no referido Decreto-Lei, ao mesmo tempo que se agravava a pena “*atento o flagelo que o abandono de animais representa e a perigosidade daí resultante, não só para a integridade física e psicológica do próprio animal, mas até para a saúde e segurança públicas*”.<sup>338 339</sup>

---

<sup>337</sup> A redacção proposta por parte da PGR: “*Quem, tendo o dever legal ou contratual de guardar, vigiar ou assistir animal, ou tendo voluntariamente assumido esse dever relativamente a animal cuja detenção não seja proibida, abandoná-lo em qualquer local com o propósito de pôr termo à sua guarda, vigilância ou assistência, sem que proceda à sua transmissão para a guarda e responsabilidade de outras pessoas singulares ou colectivas, é punido com pena de prisão até 6 meses ou com pena de multa até 60 dias.*” Destacam ainda que esta nova redacção para o crime de abandono implicaria, além da revogação dos já referidos preceitos do Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro, a revogação da alínea h) do n.º 1 do artigo 6.º da Lei n.º 173/99, de 21 de Setembro («Lei da Caça»), que pune o abandono de auxílios e acompanhantes do caçador.

<sup>338</sup> A redacção proposta pela Ordem dos Advogados: “*Quem, detendo animal vertebrado ou tendo o dever de o guardar, vigiar ou assistir, o abandonar em qualquer local, com o propósito de pôr termo à sua detenção, guarda, vigilância ou assistência, sem que proceda à sua transmissão para a guarda e responsabilidade de outras pessoas singulares ou colectivas, é punido com pena de prisão até oito meses ou com pena de multa até 80 dias.*”

<sup>339</sup> A respeito da proposta de elevação da moldura penal do abandono que integrava o Projecto-Lei n.º 173/XIII, da autoria do PAN, que propunha que esta aumentasse para pena de prisão até um ano ou multa até 120, quer a



Já para Teresa Quintela de Brito a solução (que nos parece, de entre todas, a mais acertada) deveria ser a oposta, devendo apostar-se em formular o crime de abandono como um crime de perigo abstracto-concreto para a vida e integridade física do animal, à semelhança do que ocorre no ordenamento espanhol, propondo a seguinte redacção: “*Quem, tendo o dever de guardar, vigiar ou assistir animal, o abandonar, não lhe prestando a alimentação e os cuidados que lhe são devidos, no seu alojamento ou removendo-o para fora do domicílio ou dos locais em que costuma ser mantido com vista a pôr fim à sua detenção, em condições idóneas a colocar em perigo a sua vida, integridade física ou saúde, é punido com pena de prisão até 6 meses ou com pena de multa até 60 dias*”.<sup>340</sup> (Brito, 2016, p. 125)

Como se repara, estamos perante uma situação de ampla divergência, tratando de formulações muito díspares, quando não mesmo completamente contraditórias, o que terá contribuído para que não fosse aprovada qualquer alteração ao crime de abandono, que se mantém formulado nos termos originais, aquando da aprovação da Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto.

### **Penas Acessórias**

Uma das críticas mais frequentemente dirigida à Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto era que esta não previa um quadro de sanções acessórias – “*face ao actual quadro vigente, e na ausência de um elenco de penas acessórias adequadas as novos tipos de crime, poderão ficar comprometidas as necessidades de prevenção da reincidência e de protecção do animal vítima de maus-tratos pelo próprio dono*”. (Moreira, 2015, p. 168)

O quadro de sanções acessórias consagrado pela Lei n.º 110/2015, de 26 de Agosto, resulta da entrega e admissão na Assembleia da República da Petição n.º 485/XII/4ª que, juntando pouco mais de 16.000 assinaturas e tendo como primeira subscritora «Mónica Elisabete de Ascensão Nunes e Andrade», solicitava a alteração da Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto.

Na petição que deu entrada a 16 de Março de 2015., os peticionantes referiam que os animais permanecem sendo vítimas de “*todo o tipo de abusos e os autores dos assassinatos, abandonos, maus-tratos, tortura e agressões continuam a passar impunes*” invocando ainda a

---

Ordem dos Advogados, quer o Conselho Superior de Magistratura, consideraram que esta seria excessiva, tendo esta última entidade referido que não estava sequer “*comprovada a necessidade, a justeza ou a adequação de um tal aumento*.”

<sup>340</sup> Desconsideremos o alargamento além dos animais de companhia bem como a inclusão dos danos para a saúde do animal, dado que não nos ocupamos desta problemática neste ponto, sendo ambas abordadas em pontos diversos desta dissertação.

já abordada morte do cão «Simba» para referir que deveria ser «feita justiça» e que ao arguido José França Gouveia deveria ser retirada a licença de porte de arma, bem como todos os animais que este detivesse.

Naturalmente que no que tange a esta parte da petição foi ditado o seu indeferimento liminar, dada a separação de poderes entre a Assembleia da República e o poder judicial.

A nota de admissibilidade da petição, datada de 19 de Março, no que concerne à parte em que propõe a alteração da tutela penal, refere ainda “*estando as normas em causa - artigos 387º a 389º aditados ao Código Penal – em vigor apenas desde 1 de Setembro de 2014, natural é que não se conheçam ainda condenações pelo preenchimento dos respectivos tipos penais, eventualmente porque, tendo já sido deduzidas acusações pela prática destes crimes, ainda não se tenha chegado à fase de julgamento e respectiva decisão. A falta de conhecimento público de tais decisões não parece permitir, portanto, que se conclua que a lei não está a ser aplicada ou que é insuficiente a tutela penal vigente. Com efeito, parece não ter ainda decorrido o tempo necessário para uma correcta avaliação da eficácia da lei aprovada.*”

Dado o número de subscritores, a petição subiu a plenário, tendo sido dado conhecimento aos Grupos Parlamentares para, querendo, apresentarem iniciativa legislativa sobre a matéria.

O deputado nomeado relator foi o Deputado Pedro Delgado Alves que emitiu, nesta qualidade, um conjunto de opiniões relativamente ao teor da petição, das quais destacamos a opinião emitida a respeito do estabelecimento de uma sanção acessória de detenção de animais “*... é também pertinente a revisitação da matéria relativa à sanção acessória de inibição de detenção de animal, eventualmente a introduzir na Lei n.º 276/2001. Efectivamente, esta realidade já está prevista na legislação de protecção aos animais, no âmbito de matéria contraordenacional podendo, porém, gerar-se dúvidas interpretativas sobre a sua aplicação na esfera penal, atenta a estreita vinculação ao princípio de legalidade penal.*”

De facto, este deputado foi o primeiro subscritor do Projecto-lei n.º 1024/XII/4ª, da autoria do Partido Socialista, que veio estabelecer o quadro de sanções acessórias aos crimes contra animais de companhia, que deu entrada a 26 de Junho de 2015.

Este projecto foi votado na generalidade no dia 03 de Julho de 2015, tendo baixado para discussão na especialidade, com os votos favoráveis do Partido Socialista e do PAN e a abstenção das restantes bancadas.

No dia 14 de Julho de 2015, os Grupos Parlamentares do PSD, do PS e do CDS-PP apresentaram conjuntamente uma proposta de substituição integral do projecto original.

A votação na especialidade foi realizada a 16 de Julho de 2015, tendo sido aprovado com os votos favoráveis de todas as bancadas, com excepção do PCP que optou por uma abstenção, repetindo-se a votação na votação final global realizada a 22 de Julho.

E assim se aprovou a Lei n.º 110/2015, de 26 de Agosto, que aditou o artigo 388.º-A ao Código Penal e veio estabelecer um quadro de penas acessórias.

Segundo a Ordem dos Advogados, da linguagem utilizada na redacção do artigo 388.º-A que previu as «Penas Acessórias» a aplicar na sequência dos crimes previstos no Título VI do Código Penal, esta teve *“claramente na sua génese o conteúdo do art.º 69.º do D.L. n.º 276/2001, de 17.10, relativo às sanções acessórias susceptíveis de serem aplicadas em processo contra-ordenacional por infracção relacionada com a legislação de protecção de animais de companhia”*.

Relativamente às propostas de alteração a esta norma apresentadas pelo PAN, pelo PS e pelo BE em 2016, o primeiro comentário que estas merecem, da parte da Ordem dos Advogados, é que *“mais uma vez, afigura-se que o legislador se esquece de que já existe um tecido normativo jurídico-penal vigente”*, reforçando que *“a aplicação de penas acessórias encontra-se associada à proibição do exercício de direitos ou profissões, e não à imposição de obrigações ou à perda definitiva de bens”*, pelo que a determinação da perda do animal a favor do Estado, como já tivemos hipótese de observar, *“não pode representar uma pena acessória mas unicamente uma consequência jurídica do crime”*, pois *“não só não se trata materialmente de uma pena acessória (...) como igualmente tem subjacente uma perda definitiva, de carácter perpétuo, do animal, o que poderia violar o disposto no n.º 1 do art.º 30.º da Constituição da República a este propósito”*.

De facto, *“esta previsão de perda de objectos no quadro das penas acessórias (...) suscita perplexidades técnicas. Como ensina Jorge de Figueiredo Dias (...) a perda de instrumentos e produtos do crime não constitui uma pena acessória de uma pena principal, nem um efeito da pena ou condenação (art. 109.º/2 CP), nem uma medida de segurança, perfilando-se antes como uma «providência sancionatória de natureza análoga à da medida de segurança»”*. (Brito, 2016, p. 122)

Além do mais há que destacar que, na proposta do Partido Socialista, não seriam só perdidos os animais sobre os quais tivesse recaído a prática do crime, mas todos os animais, de

companhia ou afectos a outros fins, pertencentes ao mesmo agente, estando esta pretensa pena acessória adstrita à realização de um fim de prevenção e neutralização da suposta perigosidade do agente, o que não corresponde – de todo – aos fins das penas acessórias, que devem servir para reforçar a aplicação das penas principais e não para realizar fins autónomos.<sup>341</sup>

O Projecto-Lei n.º 209/XIII, da autoria do PS previa ainda o alargamento do prazo de 5 anos previsto na aliena b) do n.º 1 do artigo 388.º-A para 10 anos. Este alargamento foi considerado “*desproporcionado e excessivo face às exigências de reinserção do agente na sociedade*”, por parte do Conselho Superior do Ministério Público, que salientou ainda que “*a experiência prática ainda não permitiu concluir pela insuficiência ou inadequação do prazo de 5 anos actualmente estabelecido relativamente a esta pena acessória, ou que obrigue a uma efectiva ponderação da sua agravação para melhor realização das finalidades das penas*”.<sup>342</sup>

### **A inserção no Código Penal e outras questões**

É a própria relação axiológica que se estabelece entre a ordem constitucional e a ordem legal dos bens jurídicos penalmente relevantes que permite que se efectue a separação entre direito penal primário e direito penal secundário<sup>343</sup> – distinção de extrema utilidade para efeitos de definição da política criminal e para dogmática jurídico-penal. O direito penal primário corresponde, no essencial, ao que se encontra contido nos códigos penais, havendo uma relação directa ou indirecta com a ordenação jurídico-constitucional dos direitos, liberdades e garantias das pessoas, estando orientado primacialmente para a defesa pessoal do homem (ainda que não necessariamente individual), dirigindo-se à pessoa, em si mesmo considerada.

Já o direito penal secundário, deverá procurar a sua orientação de sentido a partir da ordenação dos direitos sociais e à organização económica, tal como constitucionalmente referidos, estando particularmente orientado para a protecção do homem enquanto membro de uma comunidade, enquadrado numa sociedade mais ampla.

---

<sup>341</sup> No mesmo sentido, Teresa Quintela de Brito, Brito, T. Q. d., 2016. Crimes contra animais: os novos projetos-lei de alteração do Código Penal. *Anatomia do Crime*, Julho-Dezembro, Volume 4, p. 122

<sup>342</sup> Também a Professora Teresa Quintela de Brito considerou que o alargamento desta pena para o dobro, atingindo 10 anos, seria excessivo. Brito, T. Q. d., 2016. Crimes contra animais: os novos projetos-lei de alteração do Código Penal. *Anatomia do Crime*, Julho-Dezembro, Volume 4, p. 122.

<sup>343</sup> Também chamados, no primeiro caso, de direito penal de «justiça» ou direito penal «clássico» e no segundo, direito penal «administrativo» ou direito penal «extravagante».

Havendo, no direito penal secundário, uma relação de “*co-determinação recíproca o bem entre o bem jurídico e a conduta típica*”, tal não quer dizer que o “*bem jurídico é um posterius e não um prius, um constituto e não um constituens relativamente à estrutura do ilícito e à matéria proibida*”. (Dias, 2011, p. 122)

Alexandra Reis Moreira saúda a inserção destes crimes no Código Penal afirmando que “*espelha a dignidade reconhecida aos bens jurídicos a proteger por essas normas e, por outro lado, assume a natureza singular dos mesmos, autonomizados de outros tipos de crime, como sejam os crimes contra o património*”. (Moreira, 2015, p. 156)

Além de não reputarmos como positiva (ou sequer constitucional) a própria incriminação, também nos levanta algumas dúvidas a sua inserção no Código Penal, rementendo-nos para a opinião exposta por parte do Conselho Superior de Magistratura no parecer emitido e já referido.

Outras questões que tem interesse abordar, são as que se prendem com o concurso de crimes, bem como uma breve referência à hipótese da responsabilidade penal das pessoas colectivas.

Começando por esta última questão, como bem chama a atenção o parecer da Ordem dos Advogados, as penas acessórias previstas no artigo 388.º-A parecem estar primordialmente vocacionadas para as pessoas colectivas, sobretudo as alíneas c) e d) do n.º 1 que prevêm, respectivamente, o encerramento do estabelecimento relacionado com animais de companhia cujo funcionamento esteja sujeito a autorização ou licença administrativa e a suspensão de permissões administrativas, incluindo autorizações, licenças e alvarás, relacionadas com animais de companhia.

É certo que as restantes alíneas poderão ou não ser aplicáveis a pessoas colectivas, mas estas certamente estão pensadas directa e exclusivamente para estas, pelo que haverá todo o interesse em que o legislador esclareça os termos em que esta se pode concretizar.

Pela nossa parte, como teremos hipótese de melhor explicitar adiante, consideramos que estas (bem como as pessoas individuais) devem ser punidas por via de uma tutela contra-ordenacional.

Quanto à hipótese do concurso de crimes, há que distinguir dos crimes contra o património que independentemente de atingirem vários objectos, se subsumem a uma única acção. Aqui,

se através de uma única acção forem atingidos diversos animais, deverão ser consideradas tantas acções – e portanto tantos crimes – quanto o número de animais atingidos.<sup>344</sup>

Raul Farias destaca ainda, como argumento neste sentido, a redacção literal do n.º 1 do artigo 387.º que do emprego pelo legislador da expressão «a um animal» não foi obra do acaso, dado que este *“efectuou uma descrição do tipo penal por referência a a uma noção de unidade numérica apenas existente, embora em termos não tão directos, nos crimes cujos bens jurídicos protegidos são de natureza pessoal”*. (Farias, 2015, p. 149)

## **IV - A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DO NOVO CRIME DE MAUS-TRATOS A ANIMAIS DE COMPANHIA**

Eis que chegamos ao ponto de confrontar o novo crime de maus-tratos a animais de companhia com a dogmática penal e com Constituição da República.

Recentemente, seja em Portugal seja nos demais ordenamentos, sobretudo no espaço europeu, o Direito Penal tem sido confrontado com a necessidade de dar resposta a novos fenómenos ou a olhar velhos comportamentos com novos olhos, criando novas incriminações ou agravando incriminações já existentes.

O alargamento do Direito Penal a novos domínios e a novas condutas deve suscitar interrogações e ser alvo de instrumentos de controlo. Há que questionar *“se a relação entre a definição de objectivos e valores sociais e o papel do poder punitivo do Estado se baseia em concepções políticas passageiras e conjunturais ou terá de ir procurar as suas raízes a um nível mais profundo, nas condições de funcionamento da sociedade”*. (Palma, 2014, p. 16)

Como afirma Maria Fernanda Palma, *“podem invocar-se, em geral, os princípios da necessidade da pena, da intervenção mínima do direito penal, da subsidiariedade ou última ratio da intervenção punitiva, da adequação da punição ou proporcionalidade entre o crime e a pena, como critérios de controlo da selecção de condutas como criminosas”*. (Palma, 2014, p. 16)

---

<sup>344</sup> Também neste sentido, propondo inclusive a alteração do n.º 3 do artigo 30.º do Código Penal, com vista aditar os crimes contra animais e desta forma excluí-los do crime continuado, a Procuradoria-Geral da República, conforme parecer de 2016.

A este respeito, Maria Fernanda Palma<sup>345</sup> define três linhas de rumo do Direito Penal: uma primeira orientação que visa dar resposta a novos direitos ou a novas perspectivas sobre direitos consagrados; uma segunda orientação em que o Direito Penal desempenha o papel de instrumento ao serviço da melhoria da organização política e económica do Estado; e uma terceira orientação, que alarga o espectro de condutas que segundo o Direito Penal Clássico podem ser consideradas como criminosas com vista a antecipar a tutela de bens jurídicos.

É ainda na primeira linha de rumo que se insere a criação de novas incriminações “*tendentes à promoção da essencial dignidade da pessoa humana pelo Estado contemporâneo, em áreas como o ambiente (poluição, danos contra a natureza e incêndio florestal) ou o tráfico de pessoas (para exploração do trabalho, prostituição ou colheita de órgãos)*”.<sup>346</sup> (Palma, 2014, p. 13)

Já na segunda linha de rumo, inserem-se as criminalizações que visam proteger a participação democrática dos cidadãos e impedir formas de abuso de poder e formas de corrupção que prejudiquem o bem público e que afectem a confiança dos cidadãos nas instituições democráticas.<sup>347</sup>

Finalmente, na terceira orientação trata-se da antecipação da tutela de bens jurídicos, através da proliferação de crimes de perigo<sup>348</sup> e de violação de dever. Não podemos deixar de notar, no seguimento das considerações avançadas por Maria Fernanda Palma, que a criação de crimes de perigo abstracto deve ser contida aos limites da excepcionalidade e que, no que toca aos crimes de violação de dever, estes devem ter conteúdo material e não cifram-se em

---

<sup>345</sup> In Palma, M. F., 2014. Conceito material de crime e reforma penal. *Anatomia do Crime - Revista de Ciências Jurídico-Criminais*, Julho-Dezembro, Volume 0, p. 12

<sup>346</sup> Além do papel que esta orientação teve na criação de novas incriminações, como é exemplo crime de violência doméstica (artigo 152.º do Código Penal) e o crime de maus-tratos (artigo 152.º-A), dos crimes contra a autodeterminação sexual de menores (artigos 171.º a 176.º todos aditados ao Código Penal com a reforma de 1995, e o novo artigo 176.º-A, referente ao aliciamento de menores para fins sexuais através do uso das novas tecnologias de informação e comunicação, aditado ao Código Penal pela Lei n.º 103/2015, de 24 de Agosto). Outros exemplos que se enquadram nesta perspectiva de neocriminalização, são os associados à violação das *legis artis* da Medicina (n.º 2 do artigo 150.º), da propagação de doença contagiosa, alteração de análise ou receituário (artigo 283.º), da discriminação racial, religiosa ou sexual (artigo 240.º), da burla informática e nas comunicações (artigo 221.º) e das devassas da vida privada (artigo 192.º, se por meios informáticos, artigo 193.º).

<sup>347</sup> São exemplos os vários crimes de corrupção, o crime de tráfico de influência (artigo 335.º) e todos os crimes da responsabilidade de titulares de cargos públicos (consagrados pela Lei n.º 34/87, de 16 de Julho, alterada pela Lei n.º 108/2001, de 28 de Novembro, pela Lei n.º 30/2008, de 10 de Julho, pela Lei n.º 41/2010, de 3 de Setembro, pela Lei n.º 4/2011, de 16 de Fevereiro, pela Lei n.º 4/2013, de 14 de Janeiro e pela Lei n.º 30/2015, de 22 de Abril).

<sup>348</sup> São exemplos de crimes de perigo abstracto a condução de veículo em estado de embriaguez ou sob a influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas (artigo 292.º) ou mesmo a mera condução perigosa de veículo rodoviário (artigo 191.º).

meras desobediências, sob pena de não se vislumbrar o bem jurídico protegido e ser violado o princípio da necessidade da pena.

A Professora Maria Fernanda Palma destaca que *“as duas vertentes em que faz sentido falar de um conceito material de crime – critérios determinantes da dignidade e carência de tutela penal dos bens jurídicos e requisitos referentes à estrutura dos próprios comportamentos que podem servir de base à imputação penal – têm estado em mutação acelerada nos últimos anos. Essa mudança revela tendências na configuração do Direito Penal que podem por em causa os princípios tradicionais da legalidade, da culpa e da necessidade da pena. Por outras palavras, é obrigatório perguntar se as novas incriminações (e agravações) são legítimas à luz do Estado de direito democrático ou se até podem contribuir, porventura, para assegurar novas e relevantes funções a esse Estado.”* (Palma, 2014, p. 15)

Na esteira de Maria Fernanda Palma e seguindo de perto a sua afirmação, é exactamente o que nos propomos a fazer nas páginas seguintes, partindo da incriminação dos maus-tratos a animais de companhia.

### **Inserção no conceito material de crime**

Vamos então percorrer este caminho, começando por clarificar o conceito material de crime.

Havendo num Estado de direito democrático limites ao poder punitivo do Estado e à consideração de certas condutas como crime, que não podem estar na disponibilidade de maiorias políticas momentâneas, o conceito material de crime torna-se num conceito operativo da maior importância.

De facto é este que nos poderá auxiliar nesta tarefa de confrontar o novo crime de maus-tratos a animais de companhia com a nossa lei fundamental, servindo de instrumento de fiscalização da constitucionalidade e permitindo controlar as reformas penais que estão na dependência de razões meramente políticas e/ou ideológicas.

Como apontam Figueiredo Dias e Costa Andrade<sup>349</sup>, a multiplicidade de conceitos de crime também se deve ao que cada autor, em cada momento, pretendeu ver esclarecido, isto é, dependerá além da perspectiva de abordagem, da pergunta de partida.

---

<sup>349</sup> Dias, J. d., & Andrade, M. d. (1984). *Criminologia - O Homem Delinquente e a Sociedade Criminógena*. Coimbra: Coimbra Editora, pp. 64



Uma perspectiva positivista-legalista<sup>350</sup> permite-nos afirmar, sem mais, que os maus-tratos a animais de companhia são crime, isto é, que os actos e comportamentos integrados na sua previsão são ilícitos com relevância penal. Esta perspectiva aceita como crime tudo aquilo que o legislador considerar como tal, ou seja, basta que o legislador penal associe uma determinada sanção ou punição penal a determinado comportamento para que este se «transforme» em crime.

Esta perspectiva não nos é útil. Sabemos que actualmente a lei associa uma sanção penal ao comportamento que se enquadre na concepção de maus-tratos a animais, que a própria lei penal se encarrega de definir. O que queremos verdadeiramente saber é porque é que este comportamento, diferentemente de outros, tem uma gravidade e legitimação tal que possa ser considerado como crime e, dessa forma, lhe seja associada uma sanção.

Como refere Figueiredo Dias, o que importa saber é “...*quais as qualidades que o comportamento deve assumir para que o legislador se encontre legitimado a submeter a sua realização a sanções penais*”. (Dias, 2011, p. 106)

De facto, consideramos que só poderá ser operativo um conceito material de crime anterior ao acto do legislador, que actue como padrão de análise – quer sobre o direito constituído, quer sobre o direito a constituir.

Convém recordar que, se é verdade que há crimes que apenas o são após serem constituídos enquanto tal pelo legislador, sendo em si mesma a conduta axiologicamente neutra, é também verdade que há crimes cuja reprovação social é anterior porque o comportamento é axiologicamente relevante e para Figueiredo Dias “... *só o primeiro grupo, não o segundo, deveria ser elevado à categoria de verdadeiro crime*”. (Dias, 2011, p. 109)

No quadro das teorias positivistas-sociológicas, Garófalo<sup>351</sup> ensaiou uma teoria que propunha que o crime deveria corresponder à violação de “*sentimentos altruísticos fundamentais*”, construindo a partir daqui a ideia de delito natural. A ideia de delito natural, nesta construção de Garófalo, corresponderia a uma conduta socialmente danosa, assim considerada “*por todos os povos de idêntica raça e civilização*”.

---

<sup>350</sup> Esta definição de crime que radica na sua definição legal foi adoptada, por exemplo, nos países socialistas, sendo a definição fornecida pelas instâncias estatais encarregues da política legislativa, baseando-se num ideia de consenso que corresponderia ao sentimento da maioria da comunidade

<sup>351</sup> Criminologista italiano (1851-1934), estudante de Lombroso, Garófalo publicou diversas obras, entre as quais «*Criminologia: Studio sul Delitto, Sulle sue Cause e sui Mezzi di Repressione*» (1885)

Num desenvolvimento mais recente desta tentativa de validar um conceito sociológico de crime, Durkheim<sup>352</sup> procurou restringir o universo a considerar, deixando se considerar “*todos os povos de idêntica raça e civilização*”, para assumir a ideia de colectividade alicerçada numa determinada formação social – a comunidade – e que os actos a considerar como criminosos constituíssem “*actos universalmente reprovados pelos membros de cada sociedade*”. Durkheim encara assim o crime como um facto social, considerando que “*um acto é criminoso quando ofende os estados fortes e definidos da consciência colectiva*”<sup>353</sup> (Durkheim, (1893) 1984, p. 99).<sup>354 355</sup>

Também von Liszt refere que o “*crime é a agressão, tida na perspectiva do legislador como especialmente danosa para uma dada ordenação social, a interesses juridicamente protegidos, pelo lado da perigosidade social revelada em tal agressão por uma personalidade responsável*”.<sup>356</sup>

Se é certo que o conceito de «danosidade social» é um conceito operativo e útil, não podemos deixar de notar que este é incapaz de delimitar os limites da criminalização, na medida em

---

<sup>352</sup> Autores como Sellin e Durkheim buscaram uma definição baseada no processo de integração social do indivíduo, rejeitando assim a definição legal, que apresentava, desde logo, o problema de não ser universalizável (na medida em que as legislações são profundamente diferentes de tempo para tempo e de espaço para espaço) e portanto dificilmente poderiam constituir o objecto da criminologia enquanto ciência. Sellin, optou por uma orientação mais metodológica, através da consideração das normas de conduta como um fenómeno universal, catalogável e analisável, através do qual poderia partir para o estudo da relação dos indivíduos com as normas e da sua violação. Temos pois que o contributo deste autor para a matéria não se revelou tão promissor como à partida prometia, uma vez que apenas substituiu a constelação das normas penais pelas normas de conduta, encaradas numa perspectiva mais abrangente.

<sup>353</sup> Por consciência colectiva, Durkheim refere-se ao “*conjunto de crenças e sentimentos comuns à média dos membros de uma mesma sociedade forma um sistema determinado que tem a sua vida própria*” (Durkheim, (1893) 1984, p. 98)

<sup>354</sup> Existem outras teorias sobre a definição de crime, também assentes no processo de integração do indivíduo na sociedade, como é o caso da proposta por Sutherland e pelos Schwendinger. O primeiro autor refere que “*a característica essencial do crime é ser um comportamento proibido pelo Estado como um dano ao Estado, e contra o qual o Estado reage ou pode reagir, pelo menos em última instância, com uma pena*” (Apud Dias, J. d., & Andrade, M. d. (1984). *Criminologia - O Homem Delinquente e a Sociedade Criminógena*. Coimbra: Coimbra Editora, pp. 76). Já os Schwendinger construíam o conceito de crime com referência á ideia de direitos humanos, constituído crime qualquer violação destes, individual ou colectiva.

<sup>355</sup> Há ainda que fazer referência ao conceito social de desvio, que fundado sobretudo na reflexão sociológica, tem acompanhado a criminologia no caminho trilhado em busca da definição e limites do crime. Assim, a definição básica de desvio será: “*o que não está em conformidade com um determinado conjunto de normas, aceites por um número significativo de pessoas, de uma comunidade ou sociedade.*” (Giddens, 2010, p. 205). Outras definições de desvio são possíveis, como a oferecida por Cohen, que define desvio como «*a violação das expectativas da maioria dos membros duma sociedade*», por Wheeler «*todo o comportamento que provoca reacções negativas de terceiros*» ou por Erikson, que o faz baseando-se na «*circunstância de a maior parte das pessoas de uma sociedade entender que se devem aplicar sanções negativas*». Apud Dias, J. d., & Andrade, M. d. (1984). *Criminologia - O Homem Delinquente e a Sociedade Criminógena*. Coimbra: Coimbra Editora, pp. 63. Relativamente ao conceito de crime, que em sentido formal é a violação de uma norma penal incriminadora, cumpre afirmar que estes conceitos não são sinónimos, antes este se integrando naquele, na medida em que o conceito de desvio é muito mais amplo, pois abrange a desconformidade com normas legais e sociais.

<sup>356</sup> Apud Dias, J. d. F., 2011. *Direito Penal - Parte Geral - Tomo I - Questões Fundamentais. A doutrina geral do crime..* 2.ª edição (reimpressão) ed. Coimbra: Coimbra Editora, SA., pp. 108.

que estas noções são demasiado abrangentes (nem todo o comportamento que se traduz nalgum grau de ofensividade social pode, legitimamente, ser considerado como crime). Como sintetiza Figueiredo Dias: *“O apelo à danosidade social é pois um elemento constitutivo do conceito material de crime mas não pode sem mais fazer-se valer por aquele conceito.”* (Dias, 2011, p. 110)

Faremos curta referência à perspectiva ético-social, em que a essência do crime residiria no desrespeito por valores ético-sociais fundamentais, defendida por Welzel e Jescheck, apenas para a criticar, usando para tal límpida afirmação de Figueiredo Dias - *“não é função do direito penal, nem primária, nem secundária, tutelar a virtude ou a moral: quer se trate da moral estadualmente imposta, da moral dominante, ou da moral específica de um qualquer grupo social”*. (Dias, 2011, p. 112)

É então preciso construir o conceito material de crime com base em critérios racionais e teleológico-funcionais.

Dito isto, resta procurar as conclusões<sup>357</sup>: crime implicará sempre uma referência jurídica e uma referência sociológica. A primeira recorrerá, eventualmente à punição (que não terá obrigatoriamente de ser um sancionamento penal, podendo passar por um sancionamento através do direito de mera ordenação social), que transformará aquele comportamento num problema jurídico. A segunda referência tem que ver exactamente com a componente social do crime, que se apresenta como uma conduta com vocação para ferir determinados bens e valores comunitários, despoletando desta forma reacções negativas.

Como refere Figueiredo Dias, *“... o conceito material de crime tem de ser completado pela referência aos processos sociais de selecção, determinantes em último termo daquilo que é concretamente e realmente (e também juridicamente) tratado como crime”*. (Dias, 2011, p. 133)

A importância da definição e concretização do conceito material de crime reside na circunstância de este constituir *“uma expressão dos princípios constitucionais de Direito Penal, agrupando, pois, as características que uma conduta tem de possuir, em nome desses princípios, para poder ser qualificada como criminosa”*. (Palma, 2014, p. 17).

---

<sup>357</sup> Aquilo a que Figueiredo Dias e Costa Andrade apelidaram de *“núcleo comum”* dos diversos conceitos criminológicos de crime - Dias, J. d., & Andrade, M. d. (1984). *Criminologia - O Homem Delinquente e a Sociedade Criminógena*. Coimbra: Coimbra Editora, pp. 84

Vejamos então se, e em que medida, podemos considerar a criminalização dos maus-tratos a animais operada pela Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto um verdadeiro crime.

### **À procura do bem jurídico protegido**

Neste ponto é necessário esclarecer a nossa posição relativamente à função do Direito Penal e, designadamente, se a este cumpre a tarefa de tutelar, de forma subsidiária bens jurídicos. Só depois de havermos concluído positivamente que a finalidade do direito penal é a de proteger os bens jurídico-penais é que nos poderemos dedicar a procurar qual o bem jurídico protegido com a incriminação dos maus-tratos a animais de companhia.

Há muitos autores que rejeitam a ideia de que a finalidade do Direito Penal seja a protecção de bens jurídicos, tais como Stratenwerth, Hirsch, Frisch e Wohlers, bem como Jakobs e os seus discípulos que crêem que a finalidade do direito penal é assegurar a vigência da norma.

Como afirma Greco, na Alemanha é maioritária a concepção que rejeita a teoria do bem jurídico – *“ao lado de alguns defensores do conceito politico-criminal de bem jurídico, há uma vasta doutrina majoritária que ou a rejeita de modo expresso, ou se mantém numa céptica reserva. E a Corte Constitucional alemã, que teve em 1994 a oportunidade de aplicar a teoria do bem jurídico ao examinar a problemática da proibição do porte de haxixe para uso pessoal, fez questão de não o fazer”*. (Greco, 2004, p. 96)

Dos autores que afirmam que a teoria do bem jurídico não é apta a responder à questão da função do direito penal, destacamos Hirsch, que afirma que *“o conceito de bem jurídico não é um princípio idóneo para limitar o direito penal”*, e Stratenweth, que expressa que *“uma definição material universal de bem jurídico equivaleria a deixar o círculo quadrado”*. (Roxin, 2009, p. 14)

Jakobs e os seus discípulos acreditam que a função do direito penal não é a de proteger bens jurídicos, mas sim de proteger a vigência da norma, dado que o crime compromete a norma – o objecto de protecção é a proibição que protege um determinado valor.

Para Jakobs *“a ideia de bem jurídico pode, no máximo, chegar a um bem penal do inimigo, oposto ao direito penal do cidadão, sendo a finalidade desde não a protecção de bens jurídicos, e sim a maximização de esferas de liberdade”*. (Greco, 2004, p. 97)

Roxin contrapõe que esta perspectiva assenta num excessivo normativismo e que *“a reafirmação da norma não é um fim em si mesmo (...) a pena serve, em última instância, a*

*protecção de bens jurídicos, carecendo de sentido na ausência deste fim*”. (Roxin, Ano 23 - 2013, p. 11)

Para Stratenwerth, o fundamento do direito penal não reside verdadeiramente na tutela de bens jurídicos. Para este autor, o fundamento da punição “*não é a ofensa a determinados bens jurídicos, mas a não observância de normas de conduta fundamentais, consensualmente aceites pela sociedade*”, residindo a essência da criminalização no “*reconhecimento social e legislativo sobre o carácter necessário de uma determinada norma ou, de outra perspectiva, evitar a prática de um comportamento não querido*”.<sup>358</sup>

Roxin sujeita esta perspectiva a três críticas fundamentais, a saber: do facto da maioria da população (ou de uma maioria circunstancial da população) considerar determinada conduta como indesejável, sobretudo se ninguém for afectado no seu livre desenvolvimento, não se pode extrair uma necessidade automática de punição; prescindindo-se da ideia de bem jurídico, em sociedades globalizadas e multiculturais com as actuais, torna-se difícil garantir um «consenso fundamental» sobre a necessidade de punir certa conduta; um «consenso fundamental» que recaia sobre a punição de um comportamento que não afecte um bem jurídico contradiz o «consenso fundamental» existente na sociedade de que cada um pode desenvolver livremente a sua personalidade desde que nesse processo não ponha em causa as condições para que outros o possam fazer.<sup>359</sup>

Já Volk, ainda que não abandonando decisivamente o conceito de bem jurídico parece associar-se a Stratenwerth e propor o seu alargamento à “*protecção de tabus, de expectativas eticamente fundadas, de sentimentos*”, deslocando a fundamentação da intervenção e legitimidade penal para o juízo de proporcionalidade ou de subsidiariedade.

Também a esta perspectiva Roxin apresenta críticas, destacando que a prevenção geral positiva não pode servir para tutelar expectativas, dado que aos cidadãos tanto tem de ser garantida a sua segurança perante ameaças exteriores, como tem de ser garantida a margem de liberdade que lhes permite realizar livremente os seus fins, desde que não contendam com a livre realização de terceiros. Além do mais, mudar o critério da criminalização para um juízo de proporcionalidade ou subsidiariedade, resultaria em incerteza e controvérsia.

---

<sup>358</sup> Stratenwerth, 2003, Hefendehl/ von Hirsch/ Wohlers, Apud Roxin, C., Ano 23 - 2013. O conceito de bem jurídico como padrão crítico da norma penal posto à prova.... *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Jan./Mar., Volume Fasc.º 1, p. 27

<sup>359</sup> Roxin, C., Ano 23 - 2013. O conceito de bem jurídico como padrão crítico da norma penal posto à prova.... *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Jan./Mar., Volume Fasc.º 1, p. 27-28

Hefendehl, por sua vez, admite que em situações excepcionais se possa punir “a violação de representações de valor e de comportamentos enraizados na sociedade, ainda que não criem dano”.<sup>360</sup>

Sobre isto Roxin, admitindo que tornaria “mais fácil explicar de modo mais ou menos plausível alguns tipos legais como o da crueldade contra os animais, o que sempre foi um problema para a teoria do bem jurídico” (Roxin, Ano 23 - 2013, p. 30), não deixa de referir que são pensamentos e lógicas como a descrita que levam a que determinados comportamentos, tais como a homossexualidade, possam ser sujeitos a sanções penais desde que em determinada sociedade, em determinado momento histórico, a maioria da população os repute como indesejáveis.<sup>361</sup> Tal conclusão seria, não só juridicamente mas também socialmente inaceitável.

No entanto, sobre esta problemática, debruçar-nos-emos de forma mais aprofundada adiante, pelo que, por ora, resta-nos prosseguir com a defesa da teoria do bem jurídico, fazendo novamente apelo a Roxin quando salienta que “a missão do direito penal consiste em assegurar dos cidadãos uma convivência livre e pacífica, garantindo todos os direitos jurídico-constitucionalmente estabelecidos. Se esta missão é denominada, de modo sintético, pela ideia de protecção de bens jurídicos, então estes bens corresponderão a todas as condições e finalidades necessárias ao livre desenvolvimento do individuo, à realização dos seus direitos fundamentais e ao funcionamento de um sistema estatal construído em torno desse finalidade.” (Roxin, Ano 23 - 2013, p. 12)<sup>362</sup>

Também na nossa doutrina nacional a teoria do bem jurídico tem os seus campeões.

Segundo Figueiredo Dias<sup>363</sup>, a política criminal desempenha a função de «padrão crítico», quer para o direito constituído, quer para o direito a constituir, oferecendo o critério para a

---

<sup>360</sup> Hefendehl, 2003, Hefendehl/ von Hirsch/ Wohlers, Apud Roxin, C., Ano 23 - 2013. O conceito de bem jurídico como padrão crítico da norma penal posto à prova.... *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Jan./Mar., Volume Fasc.º 1, p.30

<sup>361</sup> Se, nesta concepção, a tarefa fundamental do direito penal é tutelar os bens jurídicos-penais, cumpre afastar das tarefas do direito penal sancionar meras violações morais (que, como vimos não integram o conceito material de crime), combater a violação de valores de mera ordenação social (tarefa que caberá a outros ramos do direito) ou procurar incutir concepções ideológicas de qualquer tipo.

<sup>362</sup> Com uma formulação ligeiramente diferente, mas significando, no essencial o mesmo: “A função do direito penal consiste em garantir a seus cidadãos uma existência pacífica, livre e socialmente segura, sempre e quando estas metas não possam ser alcançadas com outras medidas político-sociais que afectem em menor medida a liberdade dos cidadãos.” (Roxin, 2009, p. 16)

<sup>363</sup> Dias, J. d. F., 2011. *Direito Penal - Parte Geral - Tomo I - Questões Fundamentais. A doutrina geral do crime..* 2.ª edição (reimpressão) ed. Coimbra: Coimbra Editora, SA, pp. 35

determinação da punibilidade e a fundamentação para o «discurso legal-social da criminalização/descriminalização».

Como Figueiredo Dias nota, há a necessidade de estabelecer as finalidades politico-criminais primárias do sistema teleológico-funcional da dogmática penal, propondo cinco princípios básicos: o princípio da legalidade; o princípio da referência jurídico-constitucional da ordem legal dos bens jurídicos; o princípio da culpa; o princípio da socialidade e o princípio da preferência pelas sanções criminais não punitivas.

Prossegue afirmando que *“é justamente a legitimação da intervenção penal através da função de tutela dos bens jurídicos que conduz a eliminar a compensação da culpa (ou retribuição) do âmbito das finalidades da pena.”* (Dias, 2011, p. 31) e que *“se a função do direito penal é em último termo, como se tem acentuado, a de tutelar bens jurídicos essenciais à realização mais livre possível do homem na comunidade, então tudo dependerá daquilo que em cada momento se revela como fundamental a este propósito e a esta luz.”* (Dias, 2011, p. 121)

Relativamente ao princípio da referência jurídico-constitucional da ordem legal dos bens jurídicos há que fazer a sua articulação com a política criminal que, se por um lado, é extra-sistemática em face da dogmática penal, em face do sistema jurídico-constitucional, terá de ser tida como intra-sistemática. O que significa que as proposições politico-criminais devem ser, necessária e obrigatoriamente, extraídas a partir da ordem (e do texto) constitucional, vocacionado imediatamente para a garantia dos direitos e liberdades de todos os cidadãos e expressão do amplo consenso social subjacente à sua positivação no texto fundamental.

A respeito da função e legitimação do direito penal, Costa Andrade afirma sintetizar o pensamento de Figueiredo Dias<sup>364</sup> e Roxin, na seguinte proposição: *“O direito penal só pode intervir para assegurar a protecção, necessária e eficaz, dos bens jurídicos fundamentais, indispensáveis ao livre desenvolvimento ético da pessoa e à subsistência e funcionamento da sociedade democraticamente organizada. O direito penal só está, noutros termos, autorizado a servir valores ou metas imanentes ao sistema social e não fins transcendentais de índole religiosa, metafísica, moralista ou ideológica”* (Andrade, Ano 2 - 1992, p. 178)

Mas o que é afinal o bem jurídico?

---

<sup>364</sup> Assim, *“... a tarefa exclusiva do Direito penal como preservação das condições fundamentais da mais livre realização possível da personalidade de cada homem na comunidade...”* (Dias, 2011, p. 123), ou *“A qualificação de um ilícito como penal representa, considerada a função e a teleologia próprias do direito penal, o grau máximo de contrariedade à ordem jurídica”*. (Dias, 2011, p. 17)

Um das principais críticas dirigidas a esta teoria é precisamente a falta de uma definição precisa de bem jurídico, circunstância reconhecida até pelos seus mais acirrados defensores.

Segundo Roxin, há que considerar os bens jurídicos como circunstâncias reais da vida, embora não necessariamente materiais - *“Eles [os bens jurídicos] não são elementos portadores de sentido como frequentemente se supõe – se eles o fossem, não poderiam ser lesionados de nenhum modo – mas circunstâncias reais dadas: a vida, a integridade corporal ou o poder de disposição sobre os bens materiais (propriedade). (...) Também os direitos fundamentais e humanos, como o livre desenvolvimento da personalidade, a liberdade de opinião ou religiosa, também são bens jurídicos”*. (Roxin, 2009, p. 18)

Roxin propôs nove directrizes para auxiliar na tarefa de concretização do princípio do bem jurídico<sup>365</sup>: a inadmissibilidade de normas penais (apenas) ideologicamente motivadas ou que atentem contra os direitos fundamentais; a *“simples transcrição do objecto da lei não fundamenta um bem jurídico”*; os comportamentos imorais não configuram justificação para uma norma penal; o atentado contra a própria dignidade humana não corresponde à violação de um bem jurídico; os únicos sentimentos dignos de protecção penal são os sentimentos de ameaça<sup>366</sup>; a auto-lesão consciente (incluindo a sua facilitação e fomento) não configuram um bem jurídico, pois esta tem a finalidade de proteger frente a ameaças de outrem e não próprias<sup>367</sup>; as leis penais simbólicas também devem estar excluídas do presente conceito, dado que não visam a protecção de bens jurídicos e não são necessárias para a garantia da vida comunitária; nem tão pouco as crenças ou tabus merecem elevação à categoria de bens jurídicos; e, finalmente, os objectos de tutela cuja formulação seja excessivamente abstracta, de tal forma que se tornem de difícil apreensão, não podem igualmente ser considerados como bens jurídicos.

Assume, então, que *“podem definir-se os bens jurídicos como circunstâncias reais dadas, ou finalidades necessárias para uma vida segura e livre, que garanta todos os direitos humanos*

---

<sup>365</sup> Vide: Roxin, C., 2009. *A protecção de bens jurídicos como função do Direito Penal*. 2.<sup>a</sup> ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, pp. 20-25; e Roxin, C., Ano 23 - 2013. O conceito de bem jurídico como padrão crítico da norma penal posto à prova.... *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Jan./Mar., Volume Fasc.º 1, p. 20.

<sup>366</sup> Reforçando que *“uma protecção do sentimento que vá mais além do exposto não pode ser função do direito penal, pois o homem moderno vive numa sociedade multicultural na qual também a tolerância frente a concepções do mundo contrárias à própria é uma das condições da sua existência.”* (Roxin, 2009, p. 22)

<sup>367</sup> Em nome da autonomia, liberdade e autodeterminação deve ser recusado o paternalismo estatal, sobretudo se efectuado através dos instrumentos do Direito Penal, excluindo-se naturalmente os casos em que o sujeito não é capaz de apreender o sentido total da acção, não podendo ser responsabilizado (menores de idade e perturbações mentais).



*e civis de cada um na sociedade ou para o funcionamento de um sistema estatal que se baseia nestes objectivos*”. (Roxin, 2009, p. 18)

Também Figueiredo Dias avançou a definição de bem jurídico como “*a expressão de um interesse, da pessoa ou da comunidade, na manutenção ou integridade de um certo estado, objecto ou bem em si mesmo socialmente relevante e por isso juridicamente reconhecido como valioso*”. (Dias, 2011, p. 114)

Quanto aos bens jurídico-penais estes encontram-se onde se encontre um valor jurídico-constitucionalmente reconhecido, de tal forma que se pode afirmar que este «preexiste» ao ordenamento jurídico-penal – chegamos à problemática da dignidade penal.

Segundo Manuel da Costa Andrade, “*podemos, assim, definir a dignidade penal como a expressão de juízo qualificado de intolerabilidade social, assente na valoração ético-social de uma conduta, na perspectiva da sua criminalização e punibilidade*”, acrescentando que: no plano transistemático “*o conceito e o princípio da dignidade de tutela dão já guarida ao princípio constitucional da proporcionalidade*”; no plano axiológico-teleológico, devem ser considerados como referentes materiais a “*dignidade de tutela do bem jurídico e a potencial e gravosa danosidade social da conduta*”; e, finalmente, no plano jurídico-sistemático, é a dignidade penal que permite ao ilícito penal destacar-se dos demais tipos de ilícito. (Andrade, Ano 2 - 1992, p. 184)

É relativamente pacífica na doutrina<sup>368</sup> a ideia de que a dignidade penal está associada à lesão de bens jurídico-penais, devendo verificar-se um elevado grau de intensidade e desvalor associada ao comportamento, mas que não é suficiente para justificar a criminalização de determinada conduta – para tal ficaria a faltar a legitimação positiva dada pela carência de tutela penal.

Como realça Maria Fernanda Palma, “*a dignidade punitiva requer sempre uma demonstração empírica, a partir do funcionamento da sociedade, da necessidade da incriminação para resolver um problema de desprotecção de direitos ou bens essenciais*” como forma de evitar “*uma politização excessiva do Direito Penal e exigindo-se sempre um processo*

---

<sup>368</sup> Costa Andrade, com efeito, não hesita em afirmar: “*Todos, com efeito, sublinham que o juízo de dignidade penal implica um limiar qualificado de danosidade ou perturbação e abalo sociais*”, citando depois várias fontes e autores que corroboram esta afirmação. Cita ainda a caracterização de Otto, que afirma que “*digno de pena é apenas um comportamento merecedor de desaprovação ético-social porque é adequado a pôr gravemente em perigo ou prejudicar as relações sociais no interior da comunidade juridicamente organizada (...) terá de se tratar de uma lesão particularmente grave do bem jurídico*.” Apud Andrade, M. d. C., Ano 2 - 1992. A «dignidade penal» e a carência de tutela penal» como referências de uma doutrina teleológico-racional do crime. *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Abr./Jun., Volume Fasc.º 2, p. 185

*argumentativo que demonstre a pertinência de qualquer nova incriminação*”. (Palma, 2014, p. 19)

Esta concepção implica que se reconheça que entre a ordem jurídico-constitucional e a ordem jurídico-penal se estabelece uma relação dialéctica de referência mútua, no sentido de analogia material, fundada na correspondência de sentido e de fins e, como Figueiredo Dias nota *“correspondência que deriva, ainda ela, de a ordem jurídico-constitucional constituir o quadro obrigatório de referência e, ao mesmo tempo, o critério regulativo da actividade punitiva do Estado. (...) É por esta via – e só por ela, em definitivo – que os bens jurídicos se “transformam” em bens jurídicos dignos de tutela penal ou com dignidade jurídico-penal, numa palavra, em bens jurídico-penais*”. (Dias, 2011, p. 120)

Como destaca Luís Greco *“a palavra-chave aqui é o princípio da subsidiariedade, ou da última ratio, ou da intervenção mínima: como o direito penal dispõe de sanções especialmente graves, não basta uma afectação de qualquer interesse de carácter ínfimo para legitimar a intervenção penal*”. (Greco, 2004, p. 100)

Figueiredo Dias conclui que *“toda a norma incriminatória na base da qual não seja susceptível de se divisar um bem jurídico-penal claramente definido é nula, por materialmente inconstitucional, e como tal deve ser declarada pelos tribunais para tanto competentes*”.<sup>369</sup> (Dias, 2011, p. 126)

Mas será exactamente assim?

Olhemos para as considerações de Greco<sup>370</sup> - e da chamada de atenção que faz para a afirmação de Hassemer *“segundo a qual incriminações sem bens jurídicos não passariam de «terrorismo estatal»”* - que dão nota de que cada vez mais autores tendem a aceitar incriminações sem bem jurídico, ainda que a título excepcional.

---

<sup>369</sup> Continuam a subsistir dúvidas, como aponta Figueiredo Dias, quanto a saber que bem jurídico é protegido com determinadas incriminações, como é o caso da eutanásia ou do cultivo de drogas para consumo. Basta que seja possível vislumbrar a existência de um bem jurídico-penal para que a questão passe a ser, sobretudo, qual o momento/grau a partir do qual este tem legitimidade para intervir. Dias, J. d. F., 2011. *Direito Penal - Parte Geral - Tomo I - Questões Fundamentais. A doutrina geral do crime*. 2.ª edição (reimpressão) ed. Coimbra: Coimbra Editora, SA, pp. 122

<sup>370</sup> Não podemos deixar de clarificar que o texto a que nos referimos neste ponto, datado de 2004, não corresponde já exactamente à posição do autor sobre a incriminação dos maus-tratos a animais, que abordaremos de forma mais aprofundada adiante, e resulta de uma nova abordagem ao problema, datada já de 2010 - Greco, L., 2010. Protecção de bens jurídicos e crueldade com animais. *Revista Liberdades*, Jan-Abr, Volume 3, pp. 47-59.

A consideração da incriminação dos maus-tratos a animais seria precisamente um dos casos paradigmáticos a partir do qual se pode construir um conjunto de excepções fundamentadas à teoria do bem jurídico.

É certo que se tomarmos a concepção «clássica» e mais restrita de bem jurídico não conseguimos, no imediato, extrair um bem jurídico individual.

Também não é fácil enquadrar nos bens colectivos - quanto muito poder-se-ia argumentar (como faremos mais adiante) que estaria em causa a protecção de um sentimento colectivo de solidariedade, mas também esta argumentação (como teremos oportunidade de constatar) não é isenta de problemas.

Eis porque Roxin e Greco propunham que neste caso da protecção dos animais – assim como na tutela do embrião e das gerações futuras – se admitissem incriminações dispensado o bem jurídico.

Atenta a incriminação dos maus-tratos a animais, das três uma: ou se considera que não há nenhum bem jurídico envolvido e, por isso, não pode haver tutela penal; ou se considera alargar o conceito de bem jurídico para que possa integrar também este interesse; ou se dispensa, excepcionalmente, o bem jurídico como condição necessária da incriminação.

A primeira hipótese, embora coerente, tem a desvantagem de desconsiderar, de certa maneira, as crescentes preocupações da sociedade (ou pelo menos de parte dos indivíduos que a compõem), dado que à preocupação com a preservação do ambiente, dos ecossistemas, da fauna e da flora, se tem aliado uma ideia de protecção dos animais, cuja expressão não devemos ignorar.

A segunda hipótese acarta também desvantagens, na medida em que ao alargarmos o conceito de bem jurídico para que este possa incluir a tutela de sentimentos/expectativas colectivas, não conseguimos escudar o direito penal de ter de incriminar outros comportamentos com esta justificação. Aqui o caso mais impressionante será o da incriminação da homossexualidade masculina na Alemanha até à década de 70 do século passado que reuniu, em tempos idos, amplo consenso social.

A terceira hipótese, ao contrário do que os seus proponentes – Roxin, Hefendehl e Greco - afirmam, tem a desvantagem de enfraquecer a teoria do bem jurídico.

Greco afirma a consideração destas excepções apenas serve para fortalecer a teoria do bem jurídico *“porque a recusa de diluir o conceito de bem jurídico permite demarcar com*

*precisão em que ponto se está utilizando o direito penal para tutelar interesses que já não são referíveis ao homem e ao sistema social existentes, impondo àquele que defende uma tal incriminação um forte ónus de fundamentação.”* (Greco, 2004, p. 110)

Conclui, então, que esta terceira hipótese *“mostra as coisas com maior clareza, impede que, por meio de uma modificação ad hoc das premissas iniciais, se jogue poeira para debaixo do tapete, o que é a única maneira de evitar que depois nos deparemos com surpresas desagradáveis. Ela está longe de ser ideal, é verdade. O problema diante do qual nos encontramos não é passível de uma solução perfeita.”* (Greco, 2004, p. 111)

Não cremos que assim seja, pois a «exceção não confirma a regra». Quanto muito a existência de exceções denuncia que deverá existir uma «regra» ou uma «regularidade», mas não confirmam, pelo contrário, infirmam a regra.

Esta terceira hipótese é, sem dúvida, o caminho teoricamente mais fácil, mas cremos que é possível construir uma teoria do bem jurídico que consiga dar resposta a estas problemáticas, e não as remetendo pura e simplesmente para o lugar de exceções.

No nosso ordenamento jurídico há outro elemento a ter em conta, que é a própria orientação constitucional para fundamentar a incriminação penal nos bens jurídicos, por força do efeito conjugado do n.º 2 do artigo 18.º da Constituição que expressamente impõe a salvaguarda de “outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos” com o n.º 1 do artigo 40.º do Código Penal que atribui às penas a finalidade de “protecção de bens jurídicos”.

O direito penal, tal como qualquer outro ramo de direito, está em situação de dependência relativamente ao direito constitucional. Sendo formalmente um ramo do direito público (ainda que completamente autonomizado), o direito penal corresponde à exteriorização do *ius puniendi* do Estado, sendo esta conexão reforçada pela circunstância de os meios de afirmação do poder punitivo corresponderem a intensas limitações dos direitos fundamentais (designadamente da liberdade), daqueles sobre os quais impendem e pela relação dialéctica estabelecida entre a ordem constitucional e os bens jurídicos que o direito penal protege e tutela.<sup>371</sup>

---

<sup>371</sup> Roxin refere, a propósito da protecção de bens jurídicos e da Constituição<sup>371</sup>, que *“é hoje predominante a tese que fundamenta na Constituição a necessidade e possibilidade de uma teoria do bem jurídico como padrão crítico da actuação legislativa”* e que *“a questão decisiva e controversa consiste em determinar quando e sob que pressupostos pode uma norma penal que não restrinja a possibilidade ou as condições necessárias ao desenvolvimento de outrem – ou seja, que não ofenda um bem jurídico – ser declarada inconstitucional.”* (Roxin, Ano 23 - 2013, pp. 37-38)

De acordo a teoria do bem jurídico e socorrendo-se do princípio da proporcionalidade nas suas diversas vertentes – adequação, necessidade e proporcionalidade – uma norma penal que não vise a protecção de um bem jurídico com dignidade para tal é inconstitucional, na medida em que se concretiza numa intervenção estatal que, de forma inadequada, desnecessária e desproporcionada restringe a liberdade de actuação individual do cidadão.

Já concluímos que a nova incriminação tem de ser necessária, proporcional e adequada à protecção dos bens jurídicos que a justificam. Daqui decorre que tem de se verificar uma probabilidade elevada de que esta produza efectivamente o efeito de protecção dos bens jurídicos em causa, que não podem estar disponíveis meios menos gravosos para garantir os bens jurídicos e que não podem ocorrer efeitos paralelos ou colaterais que determinem desvantagens para a incriminação.

Não vemos, pois, como dispensar a consideração de um bem jurídico – individual ou colectivo, simples ou composto – para fundamentar a incriminação dos maus-tratos a animais de companhia.

É comumente aceite que o Direito Penal se deve ocupar apenas das condições de funcionamento da sociedade, de tal forma que apenas comportamentos socialmente danosos possam ser objecto de punição penal.

A questão que orienta esta nossa dissertação é precisamente descortinar o que legitima o Estado a punir um comportamento que não se concretiza em dano para nenhum cidadão e que «apenas» afecta um animal.

Queremos saber, no fundamental, e tendo já supra concluído que o nosso ordenamento não dispensa a existência de um valor ou interesse constitucionalmente tutelado que fundamente a restrição, qual o bem jurídico protegido pelo tipo crueldade contra os animais.

Não é apenas recentemente que o Direito Penal se tem confrontado com esta questão. De facto, como refere Luís Greco, “*os oponentes do liberalismo se valem há mais de 200 anos da estratégia de utilizar o delito da crueldade com animais como trunfo, capaz de demonstrar que o Direito Penal poderia, sim, combater meras imoralidades e que a doutrina liberal teria consequências inaceitáveis.*” (Greco, 2010, p. 48)

Não deixa de ser verdade que o caminho de legitimação da criminalização da crueldade contra animais tem estado sobretudo associada a uma tutela da moralidade. Desde o século XIX que Abegg associava a protecção dos animais às teorias da protecção dos sentimentos e

da perigosidade, enquadrada num dever de proteger as pessoas contra si mesmas e Scholl via nos casos escandalosos de crueldade contra os animais a colocação em perigo de toda a ordem moral.<sup>372</sup>

Já no século XX, Mendelsohn-Bartholdy considerava que a proibição da crueldade contra os animais se inseria no combate a atitudes interiores cruéis e, durante o período nazi na Alemanha, não eram poucos os autores que usavam o argumento da proibição da crueldade contra animais para favorecer as teses de moralização do Direito Penal.<sup>373</sup>

Após o término da Guerra e prosseguindo com a experiência alemã mantiveram-se as explicações moralistas para a proibição da crueldade contra os animais<sup>374</sup>, apesar de hoje, praticamente apenas restar Stratenwerth como paladino contra a teoria liberal do bem jurídico.

Na verdade, Stratenwerth, além da sua posição amplamente crítica do direito penal do bem jurídico, procura integrar no âmbito de actuação do direito penal a protecção de animais e a protecção da sobrevivência das futuras gerações, considerando que estes argumentos servem para provar a necessidade de ultrapassar definitivamente o antropocentrismo que marca o Direito Penal.

Mas não podemos esquecer que o faz pondo de parte a teoria do bem jurídico, o que no nosso ordenamento não é possível, dada a articulação do n.º 2 do artigo 18.º da Constituição que expressamente impõe a salvaguarda de “*outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos*” com o n.º 1 do artigo 40.º do Código Penal que atribui às penas a finalidade de “*protecção de bens jurídicos*”.

## Protecção directa

---

<sup>372</sup> Greco, L., 2010. Protecção de bens jurídicos e crueldade com animais. *Revista Liberdades*, Jan-Abr, Volume 3, p. 49. Disponível em: [http://www.revistaliberdades.org.br/\\_upload/pdf/3/artigo2.pdf](http://www.revistaliberdades.org.br/_upload/pdf/3/artigo2.pdf) (acesso a 27.02.2017)

<sup>373</sup> Assim, Schaffstein recusava a possibilidade da teoria do bem jurídico comportar o delito de crueldade com os animais e Schick considerava que se tratava de “uma acção detestável e contrária ao sentimento de moralidade”. Também Hellmuth Mayer encontrava na imoralidade o fundamento de proibição da crueldade contra os animais e Klee na crueldade da atitude interior. Greco, L., 2010. Protecção de bens jurídicos e crueldade com animais. *Revista Liberdades*, Jan-Abr, Volume 3, p. 49

<sup>374</sup> Gallas considerava a proibição da crueldade com animais se alicerçava na “*protecção de valores da atitude interna*”, correspondendo à “*auto-degradação do ser humano*” e configurando “*um exemplo de brutal falta de escrúpulos*”. Também Welzel concordava com estas asserções, relacionando os maus-tratos a animais com “*uma brutalidade interior*”. Greco, L., 2010. Protecção de bens jurídicos e crueldade com animais. *Revista Liberdades*, Jan-Abr, Volume 3, p. 49

Nesta acepção, a tutela dos animais far-se-á de forma directa, isto é, o animal seria considerado em si mesmo, sendo simultaneamente o objecto e o sujeito passivo da acção incriminada.

Vamos explorar três principais argumentos possíveis no quadro da tutela directa – a inserção na tutela do Ambiente, a inserção na protecção da Dignidade da Pessoa Humana e, dentro desta, de forma mais desenvolvida, a perspectiva que se alicerça na inclusão dos animais no contrato social e, finalmente a possibilidade de fundamentar a protecção dos animais na recepção através do Direito da União Europeia.

Vejamos.

## **Ambiente**

Alicerçar a protecção dos animais na protecção do Ambiente é de facto uma hipótese tentadora, dado que não só justificaria uma protecção directa e imediata do animal, mas também teria o suporte constitucional necessário.

Como supra tivemos hipótese de observar, é exactamente o que se passa na Alemanha que associa à protecção do Ambiente, a protecção dos animais e das gerações futuras.

Mas se olharmos para a nossa lei fundamental não será assim tão pacífico. É certo que o artigo 9.º inclui, de forma articulada nas alíneas d) e e)<sup>375</sup>, a protecção do Ambiente nas tarefas do Estado, que está incumbido de defender os direitos ambientais dos cidadãos, a natureza, o ambiente e os recursos naturais.

Mas mal chegamos ao artigo 66.º da Constituição, referente ao ambiente e qualidade de vida, logo nos foge a interpretação literal, dado que não há nenhuma referência expressa à protecção dos animais.

Sendo certo que a referência não tem de ser expressa, mas pode também estar implícita, há autores que defendem que a protecção individual dos animais se integra na protecção do ambiente conferida pelo artigo 66.º da CRP.

---

<sup>375</sup> «Artigo 9.º - Tarefas fundamentais do Estado - São tarefas fundamentais do Estado: (...) d) Promover o bem-estar e a qualidade de vida do povo e a igualdade real entre os portugueses, bem como a efectivação dos direitos económicos, sociais, culturais e ambientais, mediante a transformação e modernização das estruturas económicas e sociais; e) Proteger e valorizar o património cultural do povo português, defender a natureza e o ambiente, preservar os recursos naturais e assegurar um correcto ordenamento do território; (...)»

Carla Amado Gomes, referindo-se às várias formas de tutela dos animais nos textos constitucionais inclui, sem margem para dúvidas, Portugal na categoria de ordenamentos cujo texto constitucional dispensa protecção directa aos animais, evocando para tal “*a protecção da «natureza» e da «estabilidade ecológica» (artigo 66º/2/c) e d) da Constituição*”<sup>376</sup>, afirmando ainda que “*um primeiro argumento [para extrair do sistema jurídico uma posição contrária a sofrimentos não justificados por uma finalidade alimentícia ou científica humana] reside no apelo ao respeito pelos valores do ambiente, insito no artigo 66º/2/g) da CRP. Sendo certo que a Constituição não destaca os animais como objecto de protecção especial, como o fazem as suas congéneres alemã e suíça, a exortação da alínea g) deve ser assumida por todas as funções do Estado, fundamentando uma interpretação da Lei 92/95 mais conforme ao espírito da época, que aponta claramente para uma diferenciação do animal enquanto «ser sensível».*” (Gomes, s.d.)

Raúl Farias também fundamenta o bem jurídico na protecção do Ambiente, afirmando que “*em termos objectivos, a abrangência deste bem jurídico poderia incluir aquilo que se pretende proteger com a introdução dos novos art.ºs 387.º a 389.º no Código Penal, numa subvertente da protecção da fauna relacionada com os animais de companhia.*” (Farias, 2015, p. 140)

De facto, este autor afirma que, não sendo já possível considerar que o bem jurídico protegido é a propriedade (como quando a protecção dos animais se fazia exclusivamente por via do crime de dano), uma vez que se permite a imputação também ao dono do animal de companhia “*claramente não estará em causa a protecção deste bem jurídico neste âmbito*”, concluindo que apenas sobraria a segunda vertente da protecção dos animais, que pode ser encontrada na protecção do ambiente conferida pelo artigo 66.º da Constituição.

Se, como parecem afirmar Carla Amado Gomes, Dias Pereira e Raul Farias, a protecção dos animais contra a crueldade e a imposição de sofrimentos desnecessários é um princípio do Direito do Ambiente, teríamos naturalmente de concluir que proteger os animais individuais é uma questão ambiental e, aqui teríamos encontrado o nosso bem jurídico com protecção constitucional.

---

<sup>376</sup> Gomes, C. A., s.d. *Desporto e protecção dos animais: Por um pacto de não agressão*, Lisboa: ICJP., p. 3, ponto 2.1.1.3. Disponível em: [http://www.icjp.pt/sites/default/files/papers/cej-animais\\_revisto.pdf](http://www.icjp.pt/sites/default/files/papers/cej-animais_revisto.pdf) (acesso a 28.02.2017)



Mas não nos parece possível tirar tal conclusão porquanto o conceito de ambiente que a nossa Constituição consagra diz respeito à protecção do sistema como um todo, tratando-se de uma protecção holística, dirigida a toda a realidade natural e ao seu equilíbrio.

Como referem Gomes Canotilho e Vital Moreira “*a Constituição aponta para um conceito, simultaneamente estrutural, funcional e unitário de ambiente*”, em que apesar deste pode ser encarado “*como «modo de ser global» da realidade ecológica, fundado num dado equilíbrio dos seus elementos (modelo ecológico*”, como zonas do território “*particularmente importantes pela sua beleza, valor paisagístico, científico ou histórico*”, ou como suporte para empreendimentos económicos, “*a Constituição aponta (...) para uma visão unitária (conjunto de sistemas ecológicos, físicos, químicos e biológicos e de factores económicos, sociais e culturais)*”. (Canotilho & Moreira, 2007, pp. 844-845)

Luís Greco afirma, a este respeito, que assim se “*falseia o conteúdo da crueldade com animais (...) a protecção dos animais é individualista: ela se ocupa do animal individualmente considerado, enquanto a protecção do meio ambiente é holística, já que nesse âmbito trata-se do equilíbrio de um sistema como um todo.*” (Greco, 2010, p. 53)

Desde logo, não é possível relacionar a protecção do Ambiente com a protecção (exclusiva!) dos animais de companhia. Se estamos a tratar de uma realidade holística, orientada para todo o meio natural, para todas as espécies e ecossistemas não divisamos como se poderia dispensar protecção apenas àqueles animais que mantemos no domicílio para entretenimento e companhia.

Além disso, o nosso texto constitucional também aqui revela a sua matriz profundamente antropocêntrica – o artigo 66.º começa, no seu n.º 1, por expressamente direccionar a sua protecção para os seres humanos, ao dispor que: “*Todos têm direito a um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado e o dever de o defender*”.

Neste sentido “*a compreensão antropocêntrica de ambiente justifica a consagração do direito do ambiente como um direito constitucional fundamental, o que constitui uma relativa originalidade em direito constitucional comparado.*” (Canotilho & Moreira, 2007, p. 845)

O legislador constitucional protege o ambiente na medida em que este representa um valor para o ser humano, designadamente no quadro da importância que assume para assegurar a sua qualidade de vida.

Como destacam Pedro Albergaria e Pedro Lima “*o bem-estar de animais concretos pode ser em absoluto indiferente ou a que pode até ser contrário*”<sup>377</sup>, concluindo que “*basta para concluir pela falta de fundamento – e até alguma artificiosidade – da inclusão da protecção dos animais (de indivíduos animais) contra maus-tratos na tutela constitucional do ambiente (...) a tutela do ambiente pode dispensar indirecta tutela a concretos animais, o que não equivale a dizer que a tutela do ambiente implique por força a protecção deles*”. (Albergaria & Lima, 2016, p. 136)

### **Dignidade da Pessoa Humana e Fins do Estado**

Tratemos agora da hipótese da protecção directa dos animais se extrair do próprio princípio da dignidade da pessoa humana. Esta tese assenta no pressuposto de que, uma interpretação actualista, «não especista» e não antropocêntrica, implicaria alargar o princípio da dignidade da pessoa humana aos animais.

A manifesta ousadia desta perspectiva alicerça-se na ideia de que os animais têm «dignidade» e que devem ser considerados como um fim em si mesmo. Não nos alongaremos na consideração das fundamentações teóricas, filosóficas e éticas que subjazem a esta tese, na medida em que já o fizemos supra.

Esta perspectiva, defendida, sobretudo por Tom Regan, parte de determinadas características descritivas e cognitivas dos animais para reclamar o estatuto de «pessoa» para outras espécies. Fazem, então, uso dessas características para demonstrar que as crianças recém-nascidas e os bebés, os doentes mentais e os doentes em estado vegetativo tem capacidades cognitivas inferiores a muitos animais e que, portanto, considerar uns como pessoas e outros como «não-pessoas» seria uma forma de discriminação – o especismo.<sup>378</sup>

Esta argumentação vale para a perspectiva do «contratualismo», pois não haveria razão para excluir os animais do contrato social.<sup>379</sup>

---

<sup>377</sup> De facto, preservar o ambiente não implica proteger individualmente os animais, podendo os fins de protecção do ambiente ditar, pelo contrário, o abate ou sacrifício massivo de animais na medida em que potencie ou salvguarde o equilíbrio de um ecossistema. Sobre a matéria e sobre as implicações de uma «revolução vegetariana global».

<sup>378</sup> Não podemos deixar de citar Pedro Albergaria e Pedro Lima que referem que “*para contrariar esta argumentação o mais importante não será talvez sublinhar a incongruência implicada no pathocentrismo que caracteriza o utilitarismo e que ao considerar como critério de relevância moral a capacidade de sentir, acaba por incorrer ele mesmo, contraditoriamente, numa forma de generismo (...)*” (Albergaria & Lima, 2016, p. 139)

<sup>379</sup> Vide supra, a curta abordagem feita ao contratualismo de John Rawls.

É esta a hipótese secundada por Roxin, que afasta, desde logo, a protecção dos animais do escopo de protecção indirecta ao afirmar que *“parece claro que proibição de maus-tratos a animais não visa em primeira linha respeitar os nossos sentimentos, mas sim evitar que o animal sofra desnecessariamente. Todas as regulamentações jurídicas sobre a protecção dos animais têm em vista a tutela dos animais e não uma finalidade de preservar a inquietação humana”* (Roxin, Ano 23 - 2013, p. 32)

Roxin concorda que a protecção dos animais e das gerações futuras possam ser objecto da protecção do direito penal afirmando que: *“Eu também considero que o maltrato de animais ou o extermínio de espécies animais devem ser penalizados da mesma forma que, por exemplo, a destruição que prejudica eficazmente a vida das futuras gerações. Poder-se-ia pensar que estes dois eventos contradizem a ideia de protecção de bens jurídicos, pois o atentado contra os animais e as futuras gerações não afecta necessariamente a coexistência pacífica dos homens que vivem actualmente. Sem embargo, por isso não se necessita renunciar ao princípio de protecção de bens jurídicos como o quer Stratenwerth. Somente há que ampliá-lo, fazendo extensivo o contrato social, mais além do círculo dos homens que vivem actualmente, a outras criaturas e às gerações futuras. Na Alemanha, isso se expressa através da nossa Constituição...”* (Roxin, 2009, p. 32)

Mas como, Rawls afastou os animais do contrato social, como já pudemos constatar, bem como Naverson e Carruthers, e as reivindicações de Tom Regan de que estaríamos perante uma forma «especista» de discriminação não são suficientes para fundamentar outra conclusão?<sup>380</sup>

Roxin prossegue, então, com o argumento formal da consagração na Constituição Federal, reforçando que *“na medida em que os animais são protegidos pela Convenção europeia e pela Constituição Alemã, da minha parte não vejo qualquer objecção a que a sua capacidade de sofrimento possa ser considerada um bem jurídico. Ao reconhecermos aos animais superiores – com os quais comunicamos e cuja vivência da dor é semelhante à nossa – como objecto do nosso mundo vital merecedor de protecção, há-de reconhecer-se, de forma coerente, que os actos de crueldade realizados pelo Homem constituem uma ofensa a um bem jurídico.”* (Roxin, Ano 23 - 2013, p. 32)

---

<sup>380</sup> Rawls recorda que os animais são incapazes de se determinar de acordo com as normas que devem regular a vida social e, por isso, não estão protegidos pelo «véu da ignorância» nem dispõem de direitos originários. No mesmo sentido, Naverson e Carruthers, concluem que os animais não possuem, directamente, nem relevância moral nem jurídica. Para mais desenvolvimentos, vide supra (pag. Capítulo)

Parece assim concluir pela possibilidade de alargamento da teoria do bem jurídico «puramente antropocêntrica» e bastante limitada às «criaturas», falando já numa «teoria do bem jurídico referente à criatura» e que a “*ofensa a um bem jurídico não pressupõe necessariamente uma lesão de um direito subjectivo, como se pode verificar, por exemplo, nos crimes ambientais*”. (Roxin, Ano 23 - 2013, p. 33)

Mas com afirma Luís Greco, a respeito da referência à Constituição alemã e à expressa inclusão da protecção dos animais nos fins de protecção do Estado, “*esse argumento não leva, entretanto, muito longe*”. (Greco, 2010, p. 54)

Salienta, em primeiro lugar, que a lei moral também aparece na Constituição Federal, limitando a liberdade dos cidadãos, tendo o Tribunal Constitucional a ela recorrido para fundamentar da punição de actos homossexuais entre homens.

Em segundo lugar, e impressivamente, destaca que “*a referência à Constituição representa apenas um adiamento da questão e não a sua solução, pois não fica claro por que a protecção dos animais merece ser acolhida na Lei Fundamental*” (Greco, 2010, p. 54).<sup>381</sup>

Prossegue dando nota de que os constitucionalistas alemães também não dão resposta a esta questão<sup>382</sup> e que o argumento da formação da vontade democrática também não colhe na medida em que “*como pode uma mera superioridade numérica criar o Direito (...) que depende apenas de contingências históricas se os nossos moralistas têm ou não a maioria a seu lado.*” (Greco, 2010, p. 55)

Greco, para libertar a incriminação da crueldade com animais do escopo da moralidade e falhando todos os argumentos de direito positivo, conclui pela necessidade de “*inserir a protecção estatal dos animais no interior de uma teoria liberal das tarefas do Estado*”. (Greco, 2010, p. 55)

Começando por referir a tese de alargamento do contrato social, logo afasta essa hipótese, servindo-se dos argumentos supra apresentados.

Segue então para o argumento da dor, considerando que poderíamos ponderar uma tese de abolição geral da dor – a dor deveria ser uma condição que o Estado teria o dever de combater. Mas também aqui não chegamos a resultados satisfatórios, pois como refere o

---

<sup>381</sup> Não consideramos que a inserção expressa da protecção dos animais na Constituição da República faça sentido ou traga ganhos de causa evidentes.

<sup>382</sup> Os constitucionalistas alemães, referindo sempre o carácter antropocêntrico da sua lei fundamental, afirmam que este não seria impeditivo à admissão constitucional da protecção dos animais e que este seria sempre necessário para permitir a limitação a direitos fundamentais sem reserva de lei.

autor “*ter-se-ia de mudar e mesmo abolir várias coisas de modo a existir menos dor no mundo: em primeiro lugar os desportos profissionais e, em segundo, os animais carnívoros, que são máquinas vivas de inflicção de dor*”, acrescentando que utilizar o critério geral do sofrimento não produz melhores resultadas, de tal forma que “*acontecimentos do dia-a-dia, como provas universitárias ou rompimentos em relações amorosas – que certamente produzem muito sofrimento – converter-se-iam em assuntos do Estado*”. (Greco, 2010, p. 56)

Abandonando por completo a perspectiva utilitarista, Greco chega finalmente àquela que considera ser a fundamentação para a proibição da crueldade com os animais – «a compreensão da dominação do outro como um mal» e a limitação da sua «autodeterminação».

A «compreensão da dominação do Outro como um mal» corresponde a uma ideia fundamental do pensamento liberal, devendo estar incluída nas tarefas de protecção do Estado. De facto, esta ideia da protecção das partes mais fracas integra-se no pensamento liberal e nas suas diversas expressões, desde Mill a Rawls, passando por Tocqueville e não esquecendo o ideário republicano, tendo porém sempre como referência o ser humano.

Greco vê aqui a «porta de entrada» para a consideração da protecção dos animais, dado que na relação que estabelecem com os seres humanos, estes são a parte mais fraca, aqueles que poderão ser «dominados» e assim ver a sua capacidade de heterodeterminação limitada.

A heterodeterminação não seria, portanto, exclusiva dos seres humanos<sup>383</sup>, bastando que os animais tivessem uma capacidade de autodeterminação, ainda que limitada. Greco concede assim aos «animais superiores» “*uma certa autonomia ao menos no sentido de que não se lhe pode negar a capacidade de iniciar acções por terem desejos e finalidades (desires) e suporem que podem satisfazer ou alcançar esses desejos ou finalidades por meio da prática de determinada acção de certa maneira (beliefs)*”.<sup>384</sup> (Greco, 2010, p. 57)

Greco conclui, então, que embora não sendo possível afirmar que a fundamentação da proibição da crueldade contra os animais reside na dor e no sofrimento que lhes é causado, esta será um “*problema do Estado quando as crueldades alcancem uma tal intensidade, a*

---

<sup>383</sup> Ainda que reconheça que “*só o ser humano possa ser autónomo no pleno sentido da palavra – independentemente de como se defina essa autonomia ou autodeterminação plena*.” (Greco, 2010, p. 57)

<sup>384</sup> Neste ponto do raciocínio de Greco não podemos deixar de recordar o pensamento de Plutarco, na medida em que estes procuram satisfazer as suas necessidades e afastar males e sofrimentos, orientando as suas acções nesse sentido.

*ponto de que um ser capaz de autodeterminação se torne heterodeterminado, não restando mais praticamente nada dessa capacidade de autodeterminação*”.<sup>385</sup> (Greco, 2010, p. 57)

O autor aponta quatro principais vantagens à sua construção alicerçada na (limitada) capacidade de autodeterminação: permite afastar as perspectivas de moralização; permite manter «sensibilidade para hierarquizações» entre seres humanos, animais e natureza, não colocando todos os interesses no mesmo patamar<sup>386</sup>; permite afastar a ideia de direitos para todos os elementos do mundo natural (dado que as plantas, o ar e a água não são capazes de autodeterminação) e oferece um critério normativamente superior ao da consideração indiferenciada de todos os vertebrados, apesar de concordar que o critério dos vertebrados oferece maior segurança jurídica.

Pedro Albergaria e Pedro Lima afirmam que não se deve fechar a porta à hipótese de considerar que certos animais possam ter um valor intrínseco, mas que tal não deveria ser denominado de «dignidade», dado *“a expressão carrega consigo uma carga axiológica indelevelmente ligada à situação existencial dos seres humanos, cujas possibilidades vitais são qualitativamente superiores às dos animais, porque sempre biográficas e abertas à liberdade”*.<sup>387</sup> (Lacerda, 2013, p. 62)

Não podemos deixar de citar ainda, a este respeito, a conclusão a que chega Bruno Lacerda: *“ao contrário do que sustentam certos bioeticistas, a pessoa é uma aquisição axiológica e não apenas um condensado de características racionais que culminam na autoconsciência. De modo que, mesmo que alguns animais possuam autoconsciência e que alguns humanos não, é o reconhecimento que ofertamos aos segundos como seres de igual valor que os*

---

<sup>385</sup> Prossegue ainda, afirmando que *“a provocação de dores e sofrimentos pode gerar o mais completo controlo sobre o outro, qual seja, um controle que torne possível determinar não apenas que ações o outro praticará – nada mais do que gritar – como também o conteúdo de seus desejos e da sua vontade – de que as dores cessem – e por fim também de suas crenças e pensamentos sobre o mundo – até o ponto em que o mundo da vítima dos actos de crueldade passe a conter nada além de dor. O caso paradigmático de crueldade não elimina apenas a capacidade de agir, mas também a de querer e a de pensar, e por isso o impedimento desse tipo de conduta é da competência do Estado, cuja legitimidade também se deriva do facto de que ele existe para evitar tais ocorrências”* (Greco, 2010, p. 58)

<sup>386</sup> Destacamos a afirmação do autor que salienta que de uma *“teoria que possibilite hierarquizações decorre principalmente a exortação (...) de que se enxergue a protecção dos animais de modo mais distanciado e menos sentimental. É verdade que há muitos animais vítimas de dominação, e que isso é ruim. Mas a sua capacidade de autodeterminação é limitada, e há no mundo violações muito mais profundas às outras dimensões da autodeterminação, das quais apenas o ser humano é capaz (...) uma «liberação animal» é legítima, tem de permanecer uma tarefa secundária.”* (Greco, 2010, p. 59)

<sup>387</sup> Concluem ainda que, caso o legislador constitucional considerasse que os animais têm valor extrínseco e intrínseco, instrumental e final, e que esses valores têm dignidade constitucional bastante, nada obstaria a que essa protecção lhe fosse assegurada, o que não afastaria a necessidade de a confrontar com o juízo da proporcionalidade, na restrição a outros valores *“e em especial com as «cartas de trunfo» que são os direitos humanos fundamentais, (...) com a liberdade e o património quando atingidos pela lei penal em nome da protecção animal”*. (Albergaria & Lima, 2016, p. 142 (nota 53))

*converte em pessoas, reconhecimento que, negado aos primeiros (inclusive pelos animalistas), os afasta de uma dimensão propriamente pessoal da existência.”* (Lacerda, 2013, p. 62)

Se tomarmos esta conclusão como boa e acertada, também um determinado nível de consciência ou autodeterminação (mesmo que num simples nível de *desires and beliefs*) dificilmente poderá servir de critério determinante.

A tese defendida por Greco (na esteira de outras de pendor semelhante) funciona na base de uma analogia forçada entre os seres humanos e os animais – as teorias liberais do Estado assentam na protecção dos mais fracos, referindo-se inquestionavelmente aos seres humanos mais desprotegidos de qualquer sociedade. Greco traz os animais à colação para defender que na relação com os humanos estes serão a parte mais fraca e, portanto, a parte que necessita de maior protecção.

Parece estar aqui implícita, mesmo que o autor não o tenha expressamente assumido, o reconhecimento de uma «espécie de dignidade» intrínseca dos animais (de certos animais, pelo menos), na medida em que estes têm «direito» a não ser heterodeterminados e dominados pelos homens «mais fortes».

Mas para considerar os animais nas teorias do Estado e da organização social, haveria em primeiro lugar, que considerar que estes seriam parte integrante da sociedade - como membro de direito e não como meio de e para a satisfação de necessidades e fins.

No “Dicionário de Filosofia”<sup>388</sup> define-se sociedade como “*grupo de pessoas unificado por um conjunto de relações normativas características e sistemáticas, pelas quais se entende que as acções de um membro são dignas de respostas características por parte dos outros. Fazer parte da mesma sociedade é estar sujeito a estas normas*<sup>389</sup> *de interacção.*” (Blackburn, 2007, p. 413)

Já Anthony Giddens refere que, “*em suma, as «sociedades» são, pois, sistemas sociais que «se destacam» em baixo-relevo de um fundo constituído por toda uma série de outras relações sistémicas, nas quais elas estão inseridas. Destacam-se porque princípios estruturais definidos servem para produzir um «aglomerado de instituições» global especificável através do tempo e do espaço. Esse aglomerado é a primeira e mais básica*

---

<sup>388</sup> Referimo-nos ao “The Oxford Dictionary of Philosophy”, da autoria de Simon Blackburn, de autoridade indiscutível quando nos referimos a definições no quadro das matérias abrangidas pela filosofia.

<sup>389</sup> É também interessante notar que na definição de norma, a mesma fonte refere que “*de facto, quase todos os aspectos do comportamento humano são, até certo ponto, governados por normas*”. (Blackburn, 2007, p. 303)

*característica identificadora de uma sociedade, mas foram assinaladas outras também. Estas incluem (...) a preponderância, entre os membros da sociedade, de sentimento de que possuem alguma identidade comum, como quer que essa se expresse ou revele. Esses sentimentos podem ser manifestos tanto na consciência prática, como na consciência discursiva e não pressupõem um «consenso de valor». Os indivíduos podem estar cômnicos de pertencer a uma colectividade determinada sem concordar em que isso seja necessariamente correcto e apropriado”.* (Giddens, 2003, p. 194)

Para mantermos a esteira de rigor há que conferir a definição de pessoa. Assim, a respeito da definição de pessoa o «*Dicionário de Filosofia*» refere que se trata de “*um dos problemas centrais da metafísica*” e que “*a resposta deve dar conta de certos fenómenos centrais associados à propriedade de ser uma pessoa: racionalidade, domínio de linguagem, consciência de si, controlo e capacidade para agir e valor moral ou direito a ser respeitado estão entre as características salientes que têm sido consideradas típicas das pessoas em contraste com outras formas de vida*”. (Blackburn, 2007, p. 333)

Também segundo Marx (e complementando as referências já supra apresentadas), a relação entre o homem e a sociedade é indiscutível - “*a essência humana não é algo abstracto, interior a cada indivíduo isolado. É, em sua realidade, o conjunto das relações sociais*”. (Marx, 1999, p. 6)

O que resulta dos argumentos ora apresentados é que a definição de sociedade/organização social implica relações sociais e estas, como tal, são estabelecidas por «pessoas»; por sua vez, a ideia de pessoa incorpora, entre outros, um elemento de identidade como referência individual e colectiva, elemento este insuperável para os animais.

Parece-nos, então, ser impossível considerar os animais como membros de pleno direito da sociedade, como partes do contrato-social, como «partes mais fracas» de um todo social, integrantes das teorias do Estado, sem resolver o dilema de os considerar «pessoas» - conclusão a que estamos longe de chegar.

Mas mesmo que não se divise aqui um problema, esta teoria não está protegida contra as críticas mais comuns que assentam na exaltação de características dos animais para defender a fundamentação da proibição dos maus-tratos.

O que difere, no fundamental, este critério - da capacidade de autodeterminação - dos critérios assentes nas capacidades cognitivas, dos argumentos baseados na capacidade de sentir dor e sofrimento (bem como dos ancorados na capacidade de exteriorização da dor de



forma perceptível para os seres humanos) ou dos desenvolvidos a partir da ideia de consciência<sup>390</sup>?

Na verdade, qualquer um merece, no essencial, a mesma crítica. Tal como cremos e como referem Pedro Albergaria e Pedro Lima, “*não são determinadas características descritivas e em particular quantidades e qualidades cognitivas de uma certa espécie, por excelsas que sejam, a pedra de toque da condição dos seus membros como sujeitos (morais e) de direito*”. (Albergaria & Lima, 2016, p. 139)

Além disso, a simples verificação de tais características não nos permite saltar para a conclusão da «valoração moral», dado que esta não decorre apenas daquelas, mas de outros factores, designadamente factores associados à sociedade, às relações sociais e à identidade.

Finalmente, esta hipótese, que do ponto de vista abstracto poderia ter alguma valia, falha redondamente quando a procuramos transformar em critério prático – o próprio autor reconhece a incerteza para que lançaria a discussão se o critério se fundasse na capacidade de autodeterminação dos animais.

De facto, torna-se impossível divisar quais os animais que deveriam merecer protecção, desde logo porque não se chega a nenhuma conclusão sobre qual o «nível» de autodeterminação que se deve verificar para que esta exista. E mais importante, quais os animais que ficariam excluídos dessa protecção e como relacionar essa exclusão com o próprio princípio da protecção da «parte mais fraca» - os animais que têm uma menor capacidade de autodeterminação não estarão igualmente na posição de dominados perante o homem?

Tornando ao confronto com as incriminações que nos ocupam, há diversos argumentos que permitem concluir que não foi com este escopo que se construíram estes crimes.

Em primeiro lugar, sendo certo que não é possível afirmar com grau de certeza quais deverão ser os animais abrangidos por esta hipótese - segundo Greco, os animais com determinado grau de autodeterminação, segundo Roxin os «animais superiores», segundo a Constituição Federal Alemã, todos os vertebrados – o certo é que a limitação aos animais de companhia faz, desde logo afastar esta consideração de protecção dos «mais fracos» - não se perceberia, desde logo, porque é que um cão de companhia necessita de maior protecção do que um cão de assistência.

---

<sup>390</sup> Em termos axiológicos, não é muito diferente das fundamentações que assentam em critérios de «consciência» (ou de graus de consciência) na medida em que é necessário, certamente, um determinado grau de consciência para garantir qualquer nível de autodeterminação.

Além disso, a ideia de equiparar a protecção dos animais à protecção do Ambiente e das gerações futuras, como parece decorrer da argumentação de Roxin também é, no confronto com o nosso ordenamento, bastante problemática, na medida em que quer o Ambiente, quer as gerações futuras merecem protecção constitucional expressa, ao contrário dos animais de companhia.

De facto, o artigo 66.º da nossa Lei Fundamental, que directamente protege o Ambiente, também inclui a protecção das novas gerações, consubstanciada na alínea d) do n.º 2, que estabelece que incumbe ao Estado com vista a assegurar o direito ao Ambiente “*promover o aproveitamento racional dos recursos naturais, salvaguardando a sua capacidade de renovação e a estabilidade ecológica, com respeito pelo princípio da solidariedade entre gerações*”.

Assim, de acordo com Gomes Canotilho e Vital Moreira “*o princípio da solidariedade entre gerações (n.º 2/d, in fine) aponta, desde logo, para a ideia de justiça intergeracional, cujos tópicos fundamentais são os seguintes: (1) a herança natural e cultural dever ser transmitida às novas gerações, de forma que a manutenção da biodiversidade e dos recursos naturais lhes permita continuar a dispor e usufruir das possibilidades de vida e da respectiva conformação inerentes a essa biodiversidade e recursos; (2) a solução de conflitos em torno de problemas de distribuição e redistribuição de riqueza deve fazer-se em termos equitativos no plano intergeracional, de modo que as decisões, opções e estratégias quanto à afectação de recursos, sobretudo dos recursos escassos, não representem encargos a repercutir abusivamente sobre gerações futuras. A solidariedade intergeracional implica também a ideia de responsabilidade para com as futuras gerações, a qual aponta para a extensão das dimensões temporais a ter em conta («responsabilidade a longo prazo»)*”. (Canotilho & Moreira, 2007, pp. 849-850)

Voltamos à questão já abordada a respeito da protecção do Ambiente – o que está em causa não é a protecção dos animais em si mesmo considerados (sobretudo, não certamente dos animais de companhia!) mas sim a protecção da fauna e da flora, dos recursos naturais e ambientais e dos ecossistemas – e dos animais, quando colocados nesta perspectiva - sobretudo atendendo à valia que representam para a qualidade de vida do ser humano, independentemente do horizonte temporal a que nos referimos – hoje ou amanhã, homens de hoje ou gerações futuras.

E essa protecção, como resulta óbvio, não é conseguida por via da incriminação dos maus-tratos a animais, mas sim através de legislação específica, designadamente por via do chamado Direito Penal do Ambiente.

Também procurando atribuir aos animais uma tutela directa, Teresa Quintela de Brito afirma que estes são merecedores de protecção imediata por via “*do reconhecimento de interesses próprios e directos à vida, ao não sofrimento e à integridade física*”. (Brito, 2016, p. 104)

Estariamos perante “*um bem jurídico colectivo e complexo que tem na sua base o reconhecimento pelo homem de interesses morais directos aos animais individualmente considerados e, consequentemente, a afirmação do interesse de todas e cada uma das pessoas na preservação da integridade física, do bem-estar e da vida dos animais, tendo em conta uma inequívoca responsabilidade do agente do crime pela preservação desses interesses por força de uma relação actual (passada e/ou potencial) que com eles mantém*”, estando em causa “*uma responsabilidade do humano, como indivíduo em relação com um concreto animal, e também como Homem (...) cujas superiores capacidades cognitivas e de adaptação estratégica o investem num especial responsabilidade para com os seres vivos que podem ser (e são) afectados pelas suas decisões*”. (Brito, 2016, p. 104)

Esta posição aproxima-se bastante da defendida por Greco, dado que ambas procuram encontrar uma pretensa responsabilidade do homem pelos animais, considerando a sua «superioridade» cognitiva e a capacidade de auto-determinar e influenciar decisivamente a vida e existência destes animais.

Consideramos que esta hipótese, ainda que construída em termos mais interessantes do que os defendidos por Greco, não escapa, no essencial, das mesmas críticas, designadamente porque essa responsabilidade genérica não se verifica apenas para com os animais (e sobretudo não apenas para com os animais alvo da incriminação) e é já concretizada pela protecção holística do Ambiente.

### **A recepção através do Direito da União Europeia**

Outra hipótese avançada para fundamentar a protecção dos animais, dada a constatação de que não é possível extrair esse dever directamente de nenhum artigo expressamente inscrito na nossa Lei Fundamental, é procurar ancorá-lo no «primado» do direito da União.

Vejam, então, o que nos diz, não só o Direito da União mas, de uma forma mais geral, os vários instrumentos internacionais e supranacionais a respeito da proteção dos animais.

Na referência a instrumentos supranacionais, a primeira terá de ser dirigida à Declaração Universal dos Direitos dos Animais<sup>391</sup>, proclamada pela UNESCO a 15 de Outubro de 1978, em Paris<sup>392</sup> e que estabelece, em primeiro lugar, que “*todos os animais nascem iguais perante a vida e têm os mesmos direitos à existência*”.

Segue o artigo 2.º ditando que “*todo o animal tem direito a ser respeitado*”, que o Homem, como espécie animal, não deve exterminar nem explorar outros animais, tendo “*a obrigação de empregar os seus conhecimentos ao serviço dos animais*”, e que “*todos os animais têm direito à atenção, aos cuidados e à protecção do Homem*”, acrescentando o artigo 3.º que “*nenhum animal será submetido a maus-tratos nem a actos cruéis*” e que sendo a sua morte necessária, que seja “*instantânea, indolor e não geradora de angústia*”.

Prossegue com vários artigos que dizem respeito aos vários tipos de animais e às relações que estabelecem com o Homem<sup>393</sup>, de entre os quais gostaríamos de destacar o artigo 6.º por dizer respeito aos animais de companhia e que prevê na alínea a) que “*todo o animal que o Homem escolheu para seu companheiro tem direito a uma duração de vida conforme a sua longevidade natural*” e na alínea b) que “*o abandono de um animal é um acto cruel e degradante*”.

Apesar deste texto não comportar qualquer nível de vinculatividade jurídica, não podemos obviar as críticas que lhe que são merecidas em face do «radicalismo»<sup>394</sup> do propõe - em vez de promover um movimento de coesão em torno do seu conteúdo, promove o afastamento

---

<sup>391</sup> Logo o primeiro considerando que antecede e introduz o conteúdo da Declaração, enuncia que “*todo o animal tem direitos*” e segue afirmando que “*o respeito pelos animais, por parte do homem, está relacionado com o respeito dos homens entre eles próprios*”, remetendo para a teoria kantiana supra referida e para as críticas oportunamente apontadas.

<sup>392</sup> Cujo texto definitivo foi “adoptado pela Liga Internacional dos Direitos do Animal e das Ligas Nacionais filiadas após a 3ª reunião sobre os direitos do animal, celebrados em Londres nos dias 21 a 23 de Setembro de 1977. A declaração proclamada em 15 de Outubro de 1978 pela Liga Internacional, Ligas Nacionais e pelas pessoas físicas que se associam a elas, foi aprovada pela organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura (UNESCO) e posteriormente, pela Organização das Nações Unidas (ONU)”, vide Costa, A. P. d., 1998. *Dos Animais (O Direito e os Direitos)*. Coimbra: Coimbra Editora, pág. 135.

<sup>393</sup> Desta forma, o artigo 4.º destina-se aos animais selvagens; o artigo 5.º aos animais pertencentes a espécies que vivam “tradicionalmente em contacto com o Homem”; o artigo 7.º aos animais de trabalho; o artigo 8.º à experimentação animal; o artigo 9.º aos animais destinados à alimentação; o artigo 10.º à exploração de animais para fins de entretenimento; o artigo 11.º ao biocídio (morte desnecessária de um animal, configurando um crime contra a vida); o artigo 12.º ao «genocídio» de grande número de animais; o artigo 13.º prevê o respeito por animais mortos e a proibição da exibição no cinema e na televisão de cenas de violência em que os animais são vítimas; e artigo 14.º estabelece que os organismos de protecção dos animais devem ter representados a nível governamental.

<sup>394</sup> No mesmo sentido, António Pereira da Costa que afirma que: “*Os termos radicais em que a Declaração foi redigida levantou e levanta diversas dificuldades*” (Costa, 1998, p. 18).

daqueles que não perfilham da mesma visão ou, pelo menos, que não a subscrevem com tal intensidade.

Referência merece também a «Declaração Universal do Bem-Estar Animal», proposta pela organização «World Society for the Protection of Animals»<sup>395</sup>, que desde 2003 procura estabelecer um acordo intergovernamental em torno do bem-estar animal e que esta declaração seja adoptada pelas Nações Unidas.<sup>396</sup>

No plano internacional são também vários os textos e convenções de âmbito universal com o objectivo de proteger as espécies, como é exemplo a «Convenção sobre o Comércio Internacional de Espécies de Fauna e Flora Selvagens Ameaçadas de Extinção»<sup>397</sup>, a Convenção sobre a diversidade biológica<sup>398</sup>, a Convenção sobre a Conservação das Espécies Migradoras Pertencentes à Fauna Selvagem<sup>399</sup> e a Convenção sobre a Vida Selvagem e os Habitats Naturais na Europa.<sup>400</sup>

---

<sup>395</sup> «The World Federation for the Protection of Animals (WFPA)» foi criada em 1950 e em 1959 foi criada «The International Society for the Prevention of Cruelty to Animals (ISPA)». Estas organizações uniram-se em 1981 e formaram a «WSPA – the World Society for the Protection of Animals», que actualmente (desde 2014), assumiu o nome de «World Animal Protection». A Declaração procura estabelecer princípios de bem-estar animal, designadamente o reconhecimento dos animais como seres sensíveis, prevenir a crueldade e reduzir o sofrimento, promover normas sobre o bem-estar animal, nas suas várias vertentes - exploração pecuária, gado e outras formas de exploração económica de animais, animais de companhia, experimentação animal e animais selvagens. Mais informações em: <https://www.worldanimalprotection.org/> (acesso a 04.02.2017).

<sup>396</sup> Existem outros documentos com o mesmo objectivo, como é o caso da «Declaration of Animal Rights», da iniciativa da organização «Our Planet. Theirs too», que foi assinada a 3 de Junho em Nova York, assinalando o 1.º Dia Nacional dos Direitos dos Animais e da «Universal Charter of the Rights of Other Species» da iniciativa da organização «All Creatures», que associando a defesa do bem-estar animal à Bíblia, proclama que “*All of God's creatures have rights, includes both human and non-human animals*”. Mais informações disponíveis, respectivamente, em: <http://declarationofar.org/> e <http://www.all-creatures.org/index.html> (acesso a 04.02.2017).

<sup>397</sup> Designada de CITES (Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora) ou Convenção de Washington, correspondendo a um acordo internacional entre Governos com o objectivo de garantir que o comércio internacional não ameace a sobrevivência de animais e plantas selvagens. Entrou em vigor a 1 de Julho de 1975 e a ela aderiram mais de 180 Estados (mais precisamente, 183), entre os quais, desde 11 de Dezembro de 1980, Portugal (aprovada para ratificação pelo Estado português com o Decreto n.º 50/80, de 23 de Julho). Mais informações em: <https://www.cites.org/> (acesso a 04.02.2017).

<sup>398</sup> Trata-se dum tratado internacional multilateral, cujos objectivos se traduzem conservação da biodiversidade e no desenvolvimento sustentável dos recursos. Durante a Cimeira Eco-92 (a 5 de Janeiro de 1992), no Rio de Janeiro, foi assinada por 175 países. Portugal veio a ratificar a Convenção, através do Decreto n.º 21/93, de 21 de Junho, que entrou em vigor no nosso ordenamento a 21 de Março de 1994. Mais informações em: <http://www.icnf.pt/portal/naturaclas/ei/cbd> (acesso a 04.02.2017).

<sup>399</sup> Também denominada de Convenção de Bona ou CMS (Convention on Migratory Species), é uma convenção multilateral, desenvolvida sob a égide do Programa das Nações Unidas para o Ambiente (PNUA), assinada em Bona, na Alemanha, a 24 de Junho de 1979, tendo entrado em vigor a 1 de Novembro de 1983. Portugal aprovou para ratificação a referida Convenção através do Decreto n.º 103/80, de 11 de Outubro. Mais informações disponíveis em: <http://www.icnf.pt/portal/naturaclas/ei/bona> (acesso a 04.02.2017).

<sup>400</sup> Também denominada de Conferência de Berna, foi assinada a 19 de Setembro de 1979, durante a 3ª Conferência Europeia de Ministros do Ambiente, por um grupo de 9 países mais a então Comunidade Económica Europeia. (Portugal, aprovou para ratificação o texto desta através do Decreto n.º 95/81, de 23 de Julho, tendo sido regulamentada com a publicação do Decreto-Lei n.º 316/89, 22 de Setembro). Mais informações disponíveis em: <http://www.icnf.pt/portal/naturaclas/ei/berna> (acesso a 04.02.2017).

Seguimos o nosso périplo pelos instrumentos supranacionais de protecção dos animais, avançando para o espaço europeu, com a incontornável referência à «Convenção Europeia para a Protecção dos Animais de Companhia» (Tratado n.º 125), concluída a 13 de Novembro de 1987 em Estrasburgo, sob os auspícios do Conselho da Europa e aberta à ratificação por Estados-Membros e à adesão de Estados não-Membros.

Esta Convenção tem, no essencial, o objectivo de assegurar o bem-estar dos animais, designadamente dos animais de companhia mantidos por particulares no seu domicílio<sup>401</sup> e foi ratificada por 23 países<sup>402</sup>, nos quais se inclui Portugal.<sup>403</sup>

Esta Convenção começa por reconhecer “*que o homem tem uma obrigação moral de respeitar todas as criaturas vivas e tendo presentes os laços particulares existentes entre o homem e o animal de companhia*”, acrescentando que estes contribuem para a qualidade de vida do homem, daí retirando o seu valor para a sociedade, detonando uma visão profundamente antropocêntrica – os animais de companhia não valem por si mesmos mas sim pelo valor que representam para o homem e, assim, para a sociedade.

Destacamos de entre os seus vários preceitos, o n.º 1 do artigo 1.º, no qual se inscreve a definição de animal de companhia<sup>404</sup>, os números 1 e 2 do artigo 3.º que prevêem, respectivamente, que “*ninguém deve inutilmente causar dor, sofrimento ou angústia*”<sup>405</sup> a um

---

<sup>401</sup> Existem outras Convenções dirigidas à protecção dos animais que ora ficam excluídos do âmbito desta dissertação, nomeadamente a Convenção Europeia para a Protecção de Animais durante o Transporte Internacional, concluída a 13 de Dezembro de 1968, aprovada para ratificação por Portugal pelo Decreto n.º 33/82; a Convenção Europeia para a protecção dos animais nos locais de criação, concluída a 10 de Março de 1976 e aprovada para ratificação pelo Decreto n.º 5/82, de 20 de Janeiro; a Convenção Europeia sobre a Protecção dos Animais de Abate, concluída a 10 de Maio de 1979 e aprovada para ratificação pelo Estado português com o Decreto n.º 99/81, de 21 de Julho; e a Convenção Europeia sobre a Protecção dos Animais Vertebrados Utilizados para Fins Experimentais ou outros Fins Científicos, 31 de Março de 1986, da qual Portugal é signatário mas ainda não ratificou.

<sup>402</sup> Foi ratificada pelos seguintes Estados-Membros: Alemanha, Áustria, Azerbaijão, Bélgica, Bulgária, Chipre, Dinamarca, Finlândia, França, Grécia, Itália, Letónia, Lituânia, Luxemburgo, Noruega, Portugal, República Checa, Roménia, Sérvia, Suécia, Suíça, Turquia e Ucrânia. Quer a Espanha quer a Holanda assinaram, mas não prosseguiram com a ratificação.

<sup>403</sup> Na ordem internacional, iniciou a sua vigência no ano de 1992. Portugal assinou-a a 13 de Novembro de 1987, foi aprovada para ratificação pelo Decreto n.º 13/93 (publicado no Diário da República I-A, n.º 86, de 13/04/1993), formulando uma reserva relativamente à a) do n.º 1 do artigo 10.º da Convenção. A Convenção começou a vigorar na nossa ordem interna a 1 de Janeiro de 1994. Apesar deste processo, apenas foram tomadas medidas para a pôr em prática as normas da Convenção em 2001, com a publicação do Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro (uma análise mais aprofundada desde diploma e do ordenamento nacional, já foi supra desenvolvida).

<sup>404</sup> Que como já tivemos oportunidade de ver mereceu, no essencial, acolhimento no Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro.

<sup>405</sup> Claro que aqui nunca poderia estar em causa o conceito de angústia geralmente considerado como um sentimento de completa e total responsabilidade pelas escolhas e acções que desenvolvemos com a nossa liberdade e autodeterminação. Cremos que os animais poderão sentir medo mas não angustia. Conforme refere Sartre “*a angústia se distingue do medo porque medo é medo dos seres do mundo, e angústia é angústia diante de mim mesmo*” (p. 73) e “*chamaremos precisamente de angústia a consciência de ser seu próprio devir à*

*animal de companhia*” e que “ninguém deve abandonar um animal de companhia”. Merece ainda referência o artigo 4.º, que regulando a posse de animal de companhia dispõe que aquele que possua animal de companhia ou que dele se ocupe “*deve ser responsável pela sua saúde e pelo seu bem-estar*”, mais acrescentando que deverá “*proporcionar-lhe instalações, cuidados e atenção que tenham em conta as suas necessidades ecológicas, em conformidade com a sua espécie e raça*”, desenhando desta forma o conjunto de obrigações e deveres a que o ser humano detentor de animal de companhia deverá estar sujeito.

Quanto ao Direito da União, há que começar pelo princípio. Desta forma, a primeira referência ao bem-estar animal no direito originário da União, ainda que sem carácter vinculativo, surgiu na Declaração n.º 24, anexa ao Tratado de Maastricht<sup>406</sup>:

*“A Conferência (intergovernamental) convida o Parlamento Europeu, o Conselho e a Comissão, bem como os Estados-Membros, a terem plenamente em conta as exigências em matéria de bem-estar dos animais na elaboração e aplicação da legislação comunitária nos domínios da política agrícola comum, dos transportes, do mercado interno e da investigação”.*

A protecção dos animais deu um passo em frente com o Tratado de Amesterdão<sup>407</sup>, que inseriu a protecção dos animais já sob a forma de protocolo:

*“Protocolo relativo à protecção e ao bem-estar dos animais*

*AS ALTAS PARTES CONTRATANTES,*

*DESEJANDO garantir uma protecção reforçada e um maior respeito pelo bem-estar dos animais, enquanto seres dotados de sensibilidade;*

*ACORDARAM nas disposições seguintes, que vêm anexas ao Tratado que institui a Comunidade Europeia:*

*Na definição e aplicação das políticas comunitárias nos domínios da agricultura, dos transportes, do mercado interno e da investigação, a Comunidade e os Estados-Membros terão plenamente em conta as exigências em matéria de bem-estar dos animais, respeitando simultaneamente as disposições legislativas e administrativas e os costumes dos Estados-*

---

*maneira de não sê-lo*” (p. 76) (Sartre, 2007). Eis, portanto, mais um exemplo de uma tentativa de antropomorfização dos animais.

<sup>406</sup> Assinado a 7 de Fevereiro de 1992, entrou em vigor a 1 de Novembro de 1993.

<sup>407</sup> Assinado a 2 de Outubro de 1997, entrou em vigor a 1 de Maio de 1999.

*Membros, nomeadamente em matéria de ritos religiosos, tradições culturais e património regional.*”<sup>408</sup>

Finalmente, o Tratado de Lisboa<sup>409</sup> introduziu no Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia um preceito dedicado à protecção dos animais, decalcado directamente do Protocolo anexo ao Tratado de Amesterdão e qualificando-os expressamente como «seres sensíveis». Referimo-nos ao artigo 13.º que dispõe que: “*Na definição e aplicação das políticas da União nos domínios da agricultura, da pesca, dos transportes, do mercado interno, da investigação e desenvolvimento tecnológico e do espaço, a União e os Estados-Membros terão plenamente em conta as exigências em matéria de bem-estar dos animais, enquanto seres sensíveis, respeitando simultaneamente as disposições legislativas e administrativas e os costumes dos Estados-Membros, nomeadamente em matéria de ritos religiosos, tradições culturais e património regional.*”<sup>410</sup>

Apesar de haver uma correspondência clara entre o texto do protocolo e o texto do novo artigo 13.º, não se pode deixar de assinalar avanços significativos. Antes de mais, e como nota Maria Luísa Duarte<sup>411</sup>, a inserção em artigo dos Tratados permite um maior controlo sobre o respeito pelo que este prescreve e clarifica a sua função como base jurídica<sup>412</sup> de aprovação de actos jurídicos da União nesta matéria. Em segundo lugar, é também relevante que, se no Protocolo anexo ao Tratado de Amesterdão a referência se fazia aos animais “*enquanto seres dotados de sensibilidade*” e se encontrava no preâmbulo, agora a referência está no corpo do artigo, referindo-se directamente aos animais enquanto “*seres sensíveis*”.

---

<sup>408</sup> O protocolo, por força do artigo 51.º Tratado da União Europeia, goza da vinculatividade jurídica igual à dos Tratados, vinculando as instituições da União e os Estados-Membro. Como refere Maria Luísa Duarte, assim se “...ultrapassou a fase anterior de mera proclamação política de boas intenções.” (Duarte, 2016, p. 228)

<sup>409</sup> Assinado a 13 de Dezembro de 2007; entrou em vigor a 1 de Dezembro de 2009.

<sup>410</sup> No que toca à parte final do artigo 13.º e no que diz respeito a espectáculos com animais (como o caso das touradas e largadas), Maria Luísa Duarte refere que veio garantir aos Estados-Membros “*uma liberdade de conservação do “normativo primitivo” que exclui, ou limita fortemente, uma directriz europeia de proibição de tais práticas rituais e de alegado enraizamento cultural.*” (Duarte, 2016, p. 235)

<sup>411</sup> Duarte, M. L., 2016. *Direito da União Europeia e estatuto jurídico dos animais: uma grande ilusão?*. Em: *Direito (do) Animal*. Lisboa: Edições Almedina, SA, pp. 223-238

<sup>412</sup> Enquanto base jurídica, esta norma “*estabelece um regime de aplicação horizontal, relativamente às políticas e acções da União nele identificadas, mas não é suficiente como base jurídica. Com efeito, as disposições dos Tratados, relativas a objectivos gerais ou específicos, (...) carecem de função habilitadora autónoma.*” (Duarte, 2016, p. 230)



Desta forma, o artigo 13.º do TFUE encerra obrigações para a União e para os Estados-Membros, que vêm a sua actuação jurídica limitada no que toca quer à definição de políticas, quer na sua execução.<sup>413</sup>

De acordo com o princípio da subsidiariedade e na sua aplicação ao caso vertente, quer a União quer os Estados-Membros podem legislar sobre o bem-estar animal, mas a actuação da União deve estar limitada a uma actuação normativa intrinsecamente orientada para a realização das políticas do mercado interno, o que não impede um Estado de erigir um regime de protecção superior e mais desenvolvido.

Não parece, contudo, que possamos extrair do artigo 13.º do TFUE uma norma genérica de protecção de animais relativamente a maus-tratos e muito menos uma norma que nos remeta para a protecção dos animais de companhia.

No que toca ao direito derivado da União, a primeira menção à protecção dos animais, ainda que indirecta, foi a emissão da Directiva n.º 64/432/CE do Conselho, de 26 de Junho de 1964<sup>414</sup>, relativa a problemas de fiscalização sanitária em matéria de comércio intracomunitário de animais das espécies bovina e suína. Como resulta claro, o objectivo era proteger a política agrícola comum, aproximar legislações e preocupações do âmbito da saúde pública.

O primeiro acto legislativo que pode ser considerado como direccionado «directamente» à protecção dos animais foi a Directiva n.º 74/577/CEE, do Conselho, de 18 de Novembro de 1974<sup>415</sup>, relativa ao atordoamento dos animais antes do seu abate, que justificando-se nos artigos 43.º (PAC) e 100.º (estabelecimento do mercado interno), não deixa de mencionar no seu preâmbulo que *“é oportuno empreender a nível comunitário uma acção tendo em vista evitar aos animais, de um modo geral, qualquer tratamento cruel”*.

A actividade legislativa da União prossegue com a emissão da Directiva n.º 77/489/CEE, do Conselho, de 18 de Julho de 1977<sup>416</sup>, relativa à protecção dos animais em transporte

---

<sup>413</sup> Ainda de acordo com Maria Luísa Duarte, *“a União deve ter plenamente em conta as exigências em matéria de bem-estar dos animais quando legisla e, também, quando não legisla”*, considerando que é possível considerar que a União possa desrespeitar o artigo 13.º ao não emitir legislação futura quando esta seja necessária para garantir uma adequada protecção do bem-estar animal. (Duarte, 2016, p. 230)

<sup>414</sup> Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=CELEX:31964L0432> (acesso a 04.02.2017)

<sup>415</sup> Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX:31974L0577> (acesso a 04.02.2017)

<sup>416</sup> Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/ALL/?uri=CELEX:31977L0489> (acesso a 04.02.2017)

internacional, com a Decisão n.º 78/923/CEE, do Conselho, de 19 de Junho de 1978<sup>417</sup>, relativa à conclusão da Convenção Europeia sobre a protecção dos animais nas explorações de criação, que levou à aprovação da Directiva n.º 88/166/CEE, do Conselho de 7 de Março de 1988<sup>418</sup>, que estabelece as normas mínimas relativas à protecção das galinhas poedeiras em bateria.

Também a utilização de animais para fins científicos mereceu regulação, tendo sido aprovada a Directiva n.º 86/609/CEE, do Conselho de 24 de Novembro de 1986,<sup>419</sup> relativa à aproximação das disposições legislativas, regulamentares, e administrativas dos Estados-Membros respeitantes à protecção dos animais utilizados para fins experimentais e outros fins científicos, que considerava já algumas preocupações com a sua protecção: *“considerando que essa harmonização deve garantir que o número de animais utilizados para fins experimentais ou outros fins científicos seja reduzido ao mínimo, que tais animais sejam adequadamente tratados, que não lhes sejam infligidos desnecessariamente dor, sofrimento, aflição ou dano duradouro e que, se inevitáveis, tais padecimentos sejam reduzidos ao mínimo”*.

Já na década de 90, foi aprovada a Directiva 91/628/CEE do Conselho, de 19 de Novembro de 1991<sup>420</sup>, relativa à protecção dos animais durante o transporte, que veio revogar a Directiva n.º 77/489/CEE, do Conselho, de 18 de Julho de 1977 e foi, por sua vez, revogada pelo Regulamento (CE) n.º 1/2005, do Conselho, de 22 de Dezembro de 2004,<sup>421</sup> que estabelece as regras relativas à protecção dos animais em transporte e operações afins.

---

<sup>417</sup> Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A31978D0923> (acesso a 04.02.2017)

<sup>418</sup> Na verdade, trata-se da reconfirmação da Directiva 86/113/CEE do Conselho, de 25 de Março de 1986, anulada por Acórdão do Tribunal de Justiça do processo 131/86 (anulação da Directiva 86/113/CEE do Conselho, de 25 de Março de 1986, que estabelece as normas mínimas relativas à protecção das galinhas poedeiras em bateria). Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX:31988L0166> (acesso a 04.02.2017). Foi transposta para a nossa ordem jurídica pelo Decreto-Lei n.º 406/89, de 16 de Novembro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 49/96, de 15 de Maio

<sup>419</sup> Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX:31986L0609> (acesso a 04.02.2017)

<sup>420</sup> Esta directiva foi transposta para a ordem jurídica nacional, já com as alterações introduzidas pela Directiva n.º 95/29/CE, do Conselho, de 29 de Junho, através do Decreto-Lei n.º 294/98, de 18 de Setembro. Directiva disponível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/ALL/?uri=URISERV:l12052> e Decreto-Lei disponível em <https://dre.pt/application/file/241366> (acesso 04.02.2017)

<sup>421</sup> Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex:32005R0001> (acesso a 04.02.2017). No direito interno, o Decreto-Lei n.º 265/2007, de 24 de Julho, veio estabelecer as regras de execução, na ordem jurídica nacional, do Regulamento (CE) n.º 1/2005 (EUR-Lex), do Conselho, de 22 de Dezembro de 2004, relativo à protecção dos animais em transporte e operações afins e revogou expressamente o Decreto-Lei n.º 294/98, de 18 de Setembro. Disponível em: <https://dre.pt/application/file/636653> (acesso 04.02.2017)

No mesmo dia, foram aprovadas as Directivas n.º 91/629/CEE, do Conselho, de 19 de Novembro de 1991<sup>422</sup> e n.º 91/630/CEE, do Conselho, de 19 de Novembro de 1991<sup>423</sup>, relativas às normas mínimas de protecção de vitelos e suínos, respectivamente. Ambas foram revogadas e substituídas em 2008, respectivamente pela Directiva n.º 2008/119/CE do Conselho, de 18 de Dezembro de 2008<sup>424</sup> e n.º 2008/120/CE do Conselho, de 18 de Dezembro de 2008.<sup>425</sup>

Relativamente à protecção das aves de criação, em 1999 é aprovada a Directiva 1999/74/CE, do Conselho de 19 de Julho de 1999<sup>426</sup>, que estabelece as normas mínimas relativas à protecção das galinhas poedeiras e em 2007 a Directiva n.º 2007/43/CE do Conselho, de 28 de Junho de 2007<sup>427</sup>, relativa ao estabelecimento de regras mínimas para a protecção dos frangos de carne e, no que toca à protecção de animais nas explorações pecuárias foi, em 1998, aprovada a Directiva n.º 98/58/CE, do Conselho, de 20 de Julho.<sup>428</sup>

Foi ainda emitida legislação relativa à utilização de animais para fins científicos<sup>429</sup>, nas indústrias cosmética<sup>430</sup> e do vestuário<sup>431</sup>, nos circos<sup>432</sup> e parques zoológicos<sup>433</sup> e,

---

<sup>422</sup>Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A31991L0629>, foi transposta para a nossa ordem jurídica pelo Decreto-Lei n.º 270/93 de 04 de Agosto, alterado pelo Decreto-Lei n.º 3/98, de 8 de Janeiro e depois revogado pelo Decreto-Lei n.º 48/2001, de 10 de Fevereiro (disponível em: <https://dre.pt/application/file/320061>) (ambos os acessos a 04.02.2017).

<sup>423</sup>Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A31991L0630>. Transposta para o direito interno pelo Decreto-Lei n.º 113/94, de 2 de Maio (disponível em: <https://dre.pt/application/file/252322>) e substituído pelo Decreto-Lei n.º 135/2003, de 28 de Junho (disponível em: <https://dre.pt/application/file/693337>) (acessos a 04.02.2017).

<sup>424</sup> Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32008L0119> (acesso 04.02.2017).

<sup>425</sup> Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32008L0120> (acesso 04.02.2017).

<sup>426</sup> Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A31999L0074>. Esta Directiva vem revogar a Directiva n.º 88/166/CEE e é transposta para a nossa ordem interna pelo Decreto-Lei n.º 72-F/2003, de 14 de Abril (disponível em: <https://dre.pt/application/file/315860>) (ambos os acessos a 04.02.2017)

<sup>427</sup> Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/ALL/?uri=CELEX:32007L0043> e transposta para o nosso direito interno pelo Decreto-lei n.º 79/2010, de 25 de Junho (disponível em: <https://dre.pt/application/file/334764>) (ambos os acessos a 04.02.2017)

<sup>428</sup> Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/pt/TXT/?uri=CELEX%3A31998L0058> e transposta para ordem interna pelo Decreto-Lei n.º 64/2000, de 22 de Abril (disponível em: <https://dre.pt/application/file/522916>) (ambos os acessos a 04.02.2017)

<sup>429</sup> Directiva n.º 2010/63/EU, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de Setembro de 2010, relativa à protecção dos animais utilizados para fins científicos (disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32010L0063>). Transposta para a ordem jurídica interna pelo Decreto-Lei n.º 113/2013, de 7 de Agosto (disponível em: <https://dre.pt/application/file/498426>) (ambos os acessos a 04.02.2017)

<sup>430</sup> Regulamento (CE) n.º 1223/2009 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 30 de Novembro de 2009, relativo aos produtos cosméticos (disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/ALL/?uri=CELEX%3A32009R1223>) (acessos a 04.02.2017)

<sup>431</sup> Regulamento (CE) n.º 1523/2007 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de Dezembro de 2007, que proíbe a colocação no mercado e a importação e exportação comunitárias de peles de gato e de cão e de produtos que as contenham. Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32007R1523> (acesso a 04.02.2017)

especificamente dirigida aos animais de companhia, apenas se destaca o Regulamento (CE) n.º 998/2003, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de Maio de 2003, relativo às condições de política sanitária aplicáveis à circulação sem carácter comercial de animais de companhia e que altera a Directiva 92/65/CEE do Conselho.<sup>434</sup>

De acordo com Alexandra Reis Moreira, o conjunto normativo vigente ditado pela legislação da União caracteriza-se pelo seu carácter fragmentado e sectorial - dada a dispersão de diplomas avulso pelos vários sectores de actividade) e, simultaneamente, complexo e especializado - em face do elevado grau de pormenorização da legislação e da sua abrangência. Considera ainda que este é lacunoso e insuficiente, na medida em que é omissivo relativamente a diversas espécies, bem como ao envolvimento de animais em outras actividades económicas, como seja o caso dos ditos «animais de companhia».<sup>435</sup>

Ao nível da jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia merecem, sobretudo, referencia três acórdãos: o acórdão «Jippes», de 12 de Julho de 2001; o acórdão Inuit Kanatami/Comissão, de 25 de Abril de 2013; e o Acórdão Zuchtvieh-Export, de 23 de Abril de 2015.

No primeiro destes acórdãos<sup>436</sup>, o tribunal conclui no considerando 71 que: “A título liminar, importa recordar que assegurar o bem-estar dos animais não faz parte dos objectivos do Tratado, tais como são definidos no artigo 2.º CE, e que essa exigência não é mencionada no artigo 33.º CE, que descreve os objectivos da política agrícola comum”, recordando no considerando 72 que “Isto foi precisado no quarto considerando da Decisão 78/923/CEE do Conselho relativa à conclusão da convenção, segundo o qual «a protecção dos animais não

---

<sup>432</sup> Regulamento (CE) n.º 1739/2005 da Comissão, de 21 de Outubro de 2005, que define as condições de polícia sanitária para a circulação de animais de circo entre os Estados-Membros. Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32005R1739>

<sup>433</sup> Directiva 1999/22/CE do Conselho, de 29 de Março de 1999, relativa à detenção de animais da fauna selvagem em jardins zoológicos (disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A31999L0022>), transposta para a nossa ordem jurídica pelo Decreto-Lei n.º 59/2003, de 1 de Abril (disponível em: <https://dre.pt/application/file/232405>) (acessos a 04.02.2017)

<sup>434</sup> Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=URISERV%3Af83009> (acesso a 04.02.2017)

<sup>435</sup> Moreira, A. R., 2016. *Direito da União Europeia e protecção do bem-estar animal - Aspectos de direito material da União Europeia em matéria de protecção do bem-estar animal*. Em: *Direito (do) Animal*. Lisboa: Edições Almedina, SA, pp. 41-69

<sup>436</sup> Acórdão do Tribunal de 12 de Julho de 2001; Processo n.º C-189/01, no qual H. Jippes e outros opunham-se ao Ministro da Agricultura, Gestão da Natureza e das Pescas, um pedido de decisão prejudicial, tendo como objecto a validade do artigo 13.º da Directiva 85/511/CEE do Conselho, de 18 de Novembro de 1985, que estabelece medidas comunitárias de luta contra a febre aftosa e validade da Decisão 2001/246/CE da Comissão, de 27 de Março de 2001, que estabelece as condições de luta contra a febre aftosa e de erradicação da doença nos Países Baixos em aplicação do artigo 13.º da Directiva 85/511/CEE, alterada pela Decisão 2001/279/CE da Comissão, de 5 de Abril de 2001. Disponível em: <https://goo.gl/Xd22IJ> (acesso a 04.02.2017)

*constitui, em si, um dos objectivos da Comunidade».*

Também o Acórdão Inuit Kanatami/Comissão, de 25 de Abril de 2013<sup>437</sup>, conclui que o âmbito de protecção do Regulamento em causa é o mercado interno e não o bem-estar dos animais (no caso vertente, focas), afirmando no considerando 83: *“A este respeito, importa, desde logo, rejeitar a argumentação dos recorrentes que assenta na afirmação, errada, de que o objectivo do regulamento de base é a protecção do bem-estar dos animais. Com efeito, como já foi acima afirmado no n.º 64, o referido regulamento tem por objecto a melhoria das condições de funcionamento do mercado interno tendo em conta a protecção do bem-estar dos animais”*.

Finalmente, o acórdão Zuchtvieh-Export, de 23 de Abril de 2015<sup>438</sup>, parece denotar uma orientação um pouco diferente e determinou a extensão territorial do Regulamento (CE) n.º 1/2005, do Conselho, de 22 de Dezembro, relativo à protecção dos animais durante o transporte e operações afins, a Estados terceiros, desde que haja conexão com a EU e que o território de algum Estado-Membro seja abrangido. Contribuiu para essa decisão a ideia expressa, designadamente no considerando 35, que começa por referir que *“a Comunidade e os Estados-Membros devem ter plenamente em conta as exigências do bem-estar dos animais, quando formulam e executam a política comunitária”*, que *“segundo a jurisprudência, a protecção do bem-estar dos animais constitui um objectivo legítimo de interesse geral”*, concluindo que *“o artigo 13.º TFUE, disposição de aplicação geral do Tratado FUE, que consta da sua primeira parte, dedicada aos princípios”*. Já no considerando 36, que já diz respeito ao Regulamento em causa, afirma que: *“Por outro lado, resulta dos considerandos 5 e 11 desse regulamento que o legislador quis aprovar disposições detalhadas baseadas no princípio de que os animais não devem ser transportados em condições em se possam ferir ou ter sofrimentos inúteis, considerando que o bem-estar dos animais implica que os transportes de longo curso sejam tão limitados quanto possível”*.

---

<sup>437</sup> Proferido do âmbito do Proc. T.-526/10, cujo objecto se prendia com a anulação do Regulamento (UE) n.º 737/2010 da Comissão, de 10 de Agosto de 2010, que estabelece as normas de execução do Regulamento (CE) n.º 1007/2009 do Parlamento Europeu e do Conselho relativo ao comércio de produtos derivados da foca. Disponível em: <https://goo.gl/eBABKk> (acesso a 04.02.2017)

<sup>438</sup> Proferido no âmbito do Proc. C-424/13, tratando-se de um pedido de decisão prejudicial, referente à interpretação do n.º 1 do artigo 14.º do Regulamento (CE) n.º 1/2005 do Conselho, de 22 de Dezembro de 2004, relativo à protecção dos animais durante o transporte e operações afins. Disponível em: <https://goo.gl/20uaYW> (acesso a 04.02.2017)

Poderia, então, haver quem caísse na tentação de argumentar que resultaria do princípio do primado da União Europeia (que não iremos discutir nesta sede), consagrado no n.º 4 do artigo 8.º da Constituição e da recepção automática das suas disposições, a elevação da protecção dos animais a bem jurídico-constitucional.

Não cremos que assim seja, em primeiro lugar, porque julgamos duvidosa a circunstância de se procurar fundamentar incriminações directamente no Direito da União, dispensando uma correspondente consagração directa na Constituição, nosso texto fundamental.

Merece aqui referência a afirmação de Pedro Albergaria e Pedro Lima de que “*resulta entra nós problemático que a ele [Direito da União] se apele, para fundamento da tutela criminal ou outras limitações de direitos fundamentais, em contravenção do alcance que lhe define o órgão supremo da respectiva interpretação*”. (Albergaria & Lima, 2016, p. 145)

Em segundo lugar, mas não menos relevante, cabe clarificar que o direito da União não protege directamente os animais. Na verdade, apesar de a preocupação dos cidadãos europeus com as matérias relacionadas com o bem-estar animal reunir amplo consenso<sup>439</sup> e da abordagem dominante ao nível das opções do legislador europeu ser «*welfarist approach*», tributária da filosofia utilitarista do bem-estar animal, os animais continuam a ser considerados como «produtos agrícolas» no TFUE.<sup>440</sup>

Como resulta claro do excursus que ora se fez pela produção legislativa e jurisprudencial da União em matéria de protecção dos animais, o seu sentido tem sido, sobretudo, o de procurar intervir na protecção dos animais em função da sua integração na economia e no mercado interno e não tanto em função do animal em si mesmo considerado.

Acompanhamos Alexandra Reis Moreira quando afirma que “*os bens jurídicos acautelados pelo DUE que, directa ou indirectamente, protege os animais são, cumulativamente ou não, os seguintes: 1) a qualidade e a segurança alimentar; 2) a confiança dos consumidores; 3) a saúde e o bem-estar dos animais; 4) o funcionamento do mercado interno*” (Moreira, 2016, p. 56) e quando refere que “*a protecção da saúde e do bem-estar dos animais utilizados para consumo é indissociável da protecção da saúde e da confiança dos cidadãos europeus*

---

<sup>439</sup> Tal é possível de comprovar através da consulta ao «Eurobarómetro especial n.º 442», relativo às «Atitudes dos europeus em relação ao bem-estar dos animais», um inquérito solicitado pela Comissão Europeia, Direcção-Geral da Saúde e da Segurança Alimentar e coordenado pela Direcção-Geral da Comunicação, publicado a 16 de Março de 2016. Disponível em: <https://goo.gl/sS2v17>. Os resultados relativos ao inquérito em Portugal estão disponíveis em: <https://goo.gl/9vIScr> (acessos a 04.02.2017)

<sup>440</sup> De acordo com o Capítulo I, do Anexo I, para o qual remete o n.º 3 do artigo 38.º, os animais são considerados produtos agrícolas, conforme definidos no n.º 1 do artigo 38.º, como tal considerando os produtos do solo, da pecuária e da pesca.



*enquanto consumidores que exigem qualidade e conhecem os impactos da criação intensiva na saúde e no ambiente”.* (Moreira, 2016, p. 57)

Não podíamos estar mais de acordo com Maria Luísa Duarte e, por isso, assim pretendemos concluir a nossa reflexão sobre a protecção dos animais no espaço europeu:

*“Acredita-se que a norma eurocomunitária, no quadro da União Europeia, e a norma europeia, no âmbito do Conselho da Europa, instituem um regime jurídico mais avançado e de maior exigência na protecção dos animais, impondo, desde logo, um patamar uniforme ou harmonizado de tutela no território dos Estados que integram a União Europeia (28) e o Conselho da Europa (47). Uma tal representação sobre o significado de um direito europeu do animal não está errada, mas é, como veremos, desajustada. Existem vários instrumentos normativos (...) cujo âmbito de aplicação se limita ao objectivo restrito da protecção do bem-estar animal, de acordo com uma abordagem antropocêntrica, mesmo utilitarista, a respeito do estatuto do animal nas sociedades contemporâneas de economia de mercado.”* (Duarte, 2016, p. 224)

Deste modo, por força do n.º 4 do artigo 8.º da Constituição da República que prevê que *“as disposições dos tratados que regem a União Europeia (...) são aplicáveis na ordem interna, nos termos definidos pelo direito da União, com respeito pelos princípios fundamentais do Estado de direito democrático”* e da sua conjugação com o artigo 13.º do TFUE, estaria aberta a «porta» da nossa Lei Fundamental à protecção dos animais

Mas mesmo que não se discutam as várias problemáticas associadas aos limites e alcance da recepção do Direito da União, como já supra tivemos hipótese de evidenciar, este artigo não tem o alcance nem visa directamente a protecção dos animais em si mesmo considerados, mas sim tendo em conta a sua integração na economia e no mercado interno.

Além disso, como bem destacam Pedro Albergaria e Pedro Lima, seria inexplicável porque é que são precisamente as matérias a coberto da protecção do artigo 13.º do TFUE - domínios da agricultura, da pesca, dos transportes, do mercado interno, da investigação e desenvolvimento tecnológico e do espaço - a ser excluídas pelo n.º 2 do artigo 389.º do Código Penal, que considera não enquadrável na legislação penal os factos relacionados com a utilização de animais para fins de exploração agrícola, pecuária ou agro-industrial, e factos relacionados com a utilização de animais para fins de espectáculo comercial.

Também esta via se revela infrutífera para divisar ou ancorar na nossa Constituição um bem jurídico do qual se possa extrair a fundamentação para a protecção directa dos animais.

## Protecção Indirecta

A impossibilidade até agora demonstrada (cremos) de fundamentar no texto constitucional a protecção directa dos animais leva a que procuremos, naturalmente, outras formas de considerar a protecção dos animais. Quando falamos em protecção indirecta – o que está verdadeiramente em causa será a protecção do homem, através da relação especial que estabelece com (certos) animais.

De facto, dado que a incriminação que ora tratamos apenas respeita aos animais de companhia, parece-nos que nunca poderá estar aqui em causa outra coisa que não uma forma de protecção indirecta dos animais.

Os critérios a que já fomos fazendo ampla referência – características descritivas ou cognitivas, consciência, capacidade de sofrimento, exteriorização da dor, autodeterminação – em nada servem para apartar os animais de companhia de outros animais. Parece evidente que, qualquer que fosse o critério escolhido, um primata «ganharia» ao peixinho dourado do aquário.

O que distingue estes animais dos demais é a relação que estabelecem com o homem, ou melhor, a relação que este estabelece com eles. A questão está inteiramente colocada no homem e nas suas necessidades – na necessidade de ter a companhia, o entretenimento e o conforto que um animal doméstico pode fornecer.

É, então, impossível fugir à constatação do óbvio – esta incriminação é profundamente antropocêntrica e só indirectamente protege os animais.

De facto, o que tem permitido recusar por completo as tentativas de criminalização alicerçadas em expectativas morais é a referência à teoria do bem jurídico. Apesar de o conceito de bem jurídico estar longe de uma definição unívoca e de ser intensamente controvertido, a referência aos interesses e direitos do ser humano é alvo de um consenso generalizado.

Assim, é comum que os defensores da criminalização da crueldade<sup>441</sup> com animais procurem justificar a fundamentação desta incriminação numa pretensa protecção indirecta dos seres humanos.

---

<sup>441</sup> Que não concordam com a perspectiva proposta por Roxin de dispensar, neste caso, a existência de um bem jurídico.



Neste quadro são ensaiadas sobretudo três tentativas: a protecção indirecta da dignidade humana, a protecção da integridade física, da vida humana e da propriedade e a protecção dos sentimentos colectivos.

### **Dignidade da Pessoa Humana**

Recorrer ao princípio da dignidade da pessoa humana para fundamentar a protecção indirecta dos animais decorre, no fundamental, da ideia de que o Estado deve proteger a dignidade dos cidadãos de atentados que estes desenvolvam contra a sua própria dignidade, estando certo que maltratar sem motivo um animal se qualificaria como um comportamento em que a própria dignidade do sujeito estaria posta em risco.

Como já tivemos oportunidade de observar ao longo deste trabalho, não são poucas as teses que consideram que maltratar os animais, além de ser ética e socialmente reprovável, degrada a própria humanidade do homem.

O que estaria aqui em causa, mais do que considerar que o Estado tem o dever de proteger a dignidade individual de cada um contra atentados pelos próprios celebrados, seria elevar a dignidade da pessoa humana ao patamar de bem-jurídico.

Mas temos que a dignidade humana não é um bem jurídico-penal mas sim “*a realidade numenal protegida pelo direito penal sob a forma e sub nomine de bens jurídico-penais de índole pessoal, afinal de contas as mascaras as mostrações ou cintilações fenomenológicas acessíveis à racionalidade técnico-jurídica deste peculiar ramo do direito*”.<sup>442</sup>

Como afirma Figueiredo Dias “*o apelo imediato à intocável dignidade da pessoa não constitui um bem jurídico penalmente relevante, antes é, numa certa acepção, muito mais do que isso, a saber, a mais importante proposição (ou imposição final) ideológica que preside a um Estado de Direito. Proposição que pode e deve – isso sim – concretizar-se (...) em concretos bens jurídicos...*”<sup>443</sup> (Dias, 2009, p. 41)

---

<sup>442</sup> Andrade, Manuel da Costa, *Liberdade de Imprensa e Inviolabilidade Pessoal*, Coimbra, Coimbra Editora, 1996, p. 13, Apud Albergaria, P. S. d. & Lima, P. M., 2016. Sete Vidas: A difícil determinação do bem jurídico protegidos nos crimes de maus-tratos e abandono de animais. *Julgar*, Janeiro/Abril, Volume 28, pp. 125-169.

<sup>443</sup> Figueiredo Dias vai ainda mais longe e afirma mesmo que “*o pior serviço que pode prestar-se ao primeiro e mais elevado princípio de toda a ordem jurídica democrática – o do respeito intocável pela eminente dignidade da pessoa – é, em matéria penal, invoca-lo como princípio prescritivo dotado de um conteúdo fixo, imutável e apto à subsunção e como tal imediatamente aplicável a concretas situações da vida. Não é essa a natureza do princípio (...) antes que como fundamento, como limite absoluto da intervenção estadual.*” (Dias, 2009, p. 41)

Se a incriminação não pode ser fundamentada directamente na protecção da dignidade da pessoa humana, porquanto esta não constitui um bem jurídico-penal, também aqui encontramos um beco sem saída.

Esbarrámos outra vez na questão que insistimos em repudiar – a penetração da moralidade no campo reservado à tutela penal. De facto, não diríamos melhor que Pedro Albergaria e Pedro Lima: *“tal incriminação, com esse fundamento, teria de ser levada à conta de moralismo paternalista, uma forma de moralismo que visa a evitação de danos morais, rector, a degradação moral do agente e em razão das suas acções. Ou então enquanto forma de promoção coerciva de formas de comportamento objectivamente mais virtuosas ou valiosas, seria devedora do chamado perfeccionismo, como uma forma mais de moralismo.”* (Albergaria & Lima, 2016, p. 147)

### **Vida, integridade física humana e propriedade**

*“Os poderes políticos não podiam, e não podem, continuar a ignorar que a violência contra animais está, como se sabe, intrinsecamente relacionada com a violência interrelacional e que o abandono daqueles constitui um verdadeiro flagelo, com sérias repercussões para a integridade e saúde dos mesmos e até para a saúde pública”.* (Moreira, 2015, p. 157)

Esta afirmação surge no enquadramento das teorias que, sobretudo desde Kant, procuram alicerçar os deveres para com os animais em verdadeiros deveres indirectos para com a humanidade, dado que maltratar animais estimularia uma postura ofensiva e agressiva para com os demais seres humanos, desumanizando o agente que comete estes actos, sendo esta a perspectiva adoptada pelo ordenamento brasileiro.

Há muito que esta teoria é amplamente discutida e, como se pretenda que sirva de argumento para fundamentar uma incriminação penal, consideramos que teria de ter uma base bastante sólida e com elevado grau de certeza. Por esta razão pretendemos abordá-la através da resposta a três questões fundamentais:

- 1) Há alguma causalidade entre a violência contra animais e a violência contra outras pessoas ou bens?
- 2) Se sim, é a violência sobre animais que estimula a violência sobre outras pessoas/bens, o inverso ou têm ambas factores e causas comuns?

3) O inverso é verdade? As pessoas com maior preocupação com o bem-estar animal desenvolvem maiores preocupações para com os seus semelhantes humanos?

Quanto à primeira questão, há estudos que, sobretudo ao nível estatístico, demonstram que aqueles que cometeram crimes violentos, abusaram ou maltrataram animais no passado.

De acordo com o FBI, esta relação de causalidade estaria demonstrada há várias décadas; Alan Brantley, agente especial do FBI afirmou que, após conduzir entrevistas a 36 assassinos em série, 46% admitiu ter maltratado ou torturado animais na adolescência.

Também o Departamento da Polícia de Chicago “*revealed a startling propensity for offenders charged with crimes against animals to commit other violent offenses toward human victims*”, dado que 65% dos arguidos detidos por crimes contra animais já haviam sido detidos por agressões contras pessoas.<sup>444</sup>

Na verdade, tem-se procurado demonstrar um nexos de causalidade relevante entre os maus-tratos a animais (sobretudo nas crianças) e o desenvolvimento de transtornos do comportamento e/ou da personalidade, tais como a psicopatia.

Ao nível da psiquiatria forense têm sido desenvolvidos mecanismos com vista a fornecer um quadro de diagnóstico que permita auxiliar na previsão do risco de violência. As duas vias para conseguir são a avaliação clínica e a avaliação sistematizada, ambas possuindo vantagens e desvantagens associadas.

No que toca à avaliação clínica<sup>445</sup>, os critérios são pesquisados através do exame psiquiátrico do sujeito, aqui se incluindo a história recolhida através da entrevista psiquiátrica e os elementos recolhidos através do exame do estado mental.

Os factores a procurar de entre a narrativa que servirão de critérios para a consideração do risco de violência, na época pré-delito, são a existência de um historial de desajustamento social, a dificuldade em manter relações interpessoais estáveis, distúrbios de conduta (aqui se incluindo, nomeadamente, a existência de comportamentos violentos prévios), a prática e a

---

<sup>444</sup> Mais informações podem ser obtidas aqui: [http://www.humanesociety.org/issues/abuse\\_neglect/qa/cruelty\\_violence\\_connection\\_faq.html?credit=web\\_id153750279#i](http://www.humanesociety.org/issues/abuse_neglect/qa/cruelty_violence_connection_faq.html?credit=web_id153750279#i) (acesso a 16.04.2017)

<sup>445</sup> Abdalla-Filho, E., 2004. Avaliação do Risco de Violência em Psiquiatria Forense. Revista de Psiquiatria Clínica, Volume 31, p. n.º 6

reincidência criminal e o historial de transtornos de personalidade, doenças mentais, dependência de álcool, drogas e fármacos, bem como a rejeição dos tratamentos.<sup>446</sup>

Além do método da avaliação clínica, a avaliação do risco da violência pode ser verificada através do recurso a métodos de avaliação sistematizada, conseguida com recurso a instrumentos padronizados.

O primeiro instrumento a merecer a nossa referência é o PCL-R (Psychopathy Check-List Revised), desenvolvida por Hare em 1991. Este instrumento visa sobretudo pesquisar sintomas de psicopatia, tendo o autor procurado desenvolver um estudo através do qual conseguisse encontrar os parâmetros capazes de balizar a condição da psicopatia.

Desta forma, desenvolveu uma lista de 20 itens, que deverão ser analisados pelo examinador e aos quais deverá ser atribuída uma classificação entre 0 e 2. Os elementos a pesquisar são: loquacidade/charme superficial; auto-estima elevada; tendência para o tédio e necessidade de estimulação; mentira patológica; comportamento manipulador e controlador; falta de remorsos e de culpa; relações de afecto superficiais; falta de empatia; estilo de vida parasitário; falta de controlo comportamental; promiscuidade no comportamento sexual; surgimento precoce de problemas comportamentais; estabelecimento de objectivos irrealistas a longo prazo; impulsividade; irresponsabilidade; incapacidade e falha na assunção de responsabilidades; sucessivos relacionamentos amorosos de curta duração; delinquência juvenil; revogação de liberdade condicional; versatilidade criminal.<sup>447448</sup>

Outro instrumento a merecer a nossa atenção é o desenvolvido em 1995 por Webster, Eaves, Douglas e Wintrup<sup>449</sup>, constituído também por uma check-list de 20 tópicos, denominada HCR-20. A sigla faz precisamente jus ao método desenvolvido, uma vez que os tópicos são constituídos por elementos da história do examinando, por elementos clínicos e por factores

---

<sup>446</sup> No que toca à época do delito, os factores a ter em conta prender-se-ão com a crueldade associada ao acto, a frieza emocional em face da violência e a falta de controlo sobre os impulsos agressivos. Finalmente, na época pós-delito, os elementos relevantes prendem-se com o registo de comportamentos violentos, a dificuldade de adaptação ao meio em que se encontra institucionalizado (seja no meio hospitalar, seja no meio penitenciário) e, caso exista uma prévia relação de causalidade entre o crime e a existência de um transtorno psiquiátrico, a persistência ou agravamento deste último.

<sup>447</sup> Feita esta análise e o somatório da pontuação obtida pelo examinado, o resultado deve ser avaliado sem recorrer a nenhum ponto de corte objectivo, sendo que uma pontuação de 30 ou mais pontos corresponderia à pontuação de um psicopata típico.

<sup>448</sup> Este instrumento desempenha tanto a função de diagnóstico, dado que permite identificar os indivíduos com psicopatia, como de prognóstico, uma vez que permite avaliar os riscos de reincidência, focando exclusivamente na personalidade do sujeito e rejeitando elementos externos desestabilizadores.

<sup>449</sup> Através da sua publicação “The HCR-20 scheme: the assessment of dangerousness and risk”. Esta publicação foi revista dois anos depois, em 1997, levando à publicação de um segundo estudo – “Assessing risk for violence, version 2”.

futuros, relativos à previsão do risco – H (historical); C (clinical); R (risk management). Cada item, à semelhança do PCL-R, receberá uma avaliação entre 0 e 2, correspondendo 0 à sua ausência, 1 à sua presença parcial e 2 à sua presença definitiva.<sup>450</sup>

Os itens históricos são: violência prévia; primeiro incidente violento em idade jovem; instabilidade nos relacionamentos; problemas laborais; problemas com o uso de estupefacientes; doença mental major; psicopatia; desajustamento precoce; transtorno de personalidade; antecedentes de insucesso comportamental quando sob supervisão.

Por sua vez, os elementos clínicos correspondem a: falta de *insight*; atitudes negativas; sintomas activos de doença mental major; impulsividade; falta de resposta ao tratamento.

No que toca aos itens relativos ao gerenciamento do risco, estes podem ser enumerados da seguinte forma: planos inexecutáveis; exposição a factores desestabilizadores; falta de apoio pessoal; não aderência a tentativas de correcção; *stress*.

Ao nível dos instrumentos de avaliação padronizada, merece a nossa referência o instrumento referenciado como VRAG (Violence Risk Appraisal Guide), que junta elementos do PCL-R com o historial dos sujeitos. Assim o primeiro dos elementos a considerar é o resultado obtido pelos examinandos no PCL-R, seguindo de mais 11 itens a pesquisar: comportamento escolar desajustado; idade (que será inversamente proporcional ao risco); transtorno da personalidade diagnosticado; separação dos pais anterior aos 16 anos de idade; fracasso de prévia liberdade condicional; antecedentes de actos não violentos; ausência de relação/vínculo conjugal; esquizofrenia; ferimentos à vítima durante a prática do acto; historial de alcoolismo/ingestão abusiva de bebidas alcoólicas; acto praticado contra vítima masculina.

Percebemos então duas coisas: que nenhum destes instrumentos aposta num único factor para construir as suas conclusões e que nenhum desagrega, como factor relevante, a violência exercida sobre animais. É certo, porém, que esta deve ser considerada no historial de violência e de falta de empatia.

---

<sup>450</sup> Após o preenchimento da enunciada check-list, devem ser considerados os seguintes níveis de risco de violência, de acordo com os resultados obtidos: baixo (incluindo ausente), moderado ou elevado, não sendo referenciado nenhum ponto de corte taxativo, dado que os autores consideraram que colocar uma determinação valorativa de carácter estacionário seria arbitrário, devendo ficar nas mãos do perito examinador, com os elementos que tem à sua disposição, a realização dessa avaliação. Este dever-se-á concentrar sobretudo na presença e prevalência dos factores de risco e não na procura de uma resposta definitiva com recurso a um ponto de corte objectivo.

Somos obrigados a concluir, perante a multiplicidade de critérios e factores que se devem conjugar para que se obtenha um «diagnóstico» (ou prognóstico) positivo, que ainda que não possamos afastar a relevância da violência exercida sobre animais, esta também não deve ser sobrevalorizada, integrando-se somente como mais um elemento a ter em conta, entre tantos outros.

Há ainda outras referências a serem feitas relativamente à maioria dos estudos que concluem por esta relação entre os maus-tratos a animais e a violência sobre pessoas – a primeira é de que a maioria dos estudos se debruça sobre a população prisional, o que se traduz, naturalmente numa amostra enviesada; a segunda é a de que não foram efectuados estudos que se debrassem sobre psicopatas e sociopatas que não tivessem historial de violência sobre animais; e, finalmente, não há estudos que acompanhem as crianças que abusem de animais e que não crescem para se tornar criminosos.

Finalmente, há estudos que contradizem esta conclusão, como é o caso do estudo conduzido por Suzanne R. Goodney Lea. Neste estudo, partindo de uma amostra de 570 adultos, com a idade média de 21 anos, com historial de abuso de drogas e comportamento anti-social, chegou-se à conclusão de que *“the quantitative analysis reveals no direct correlations between animal cruelty and humandirected violence. Factor analysis of childhood animal cruelty does associate it with other anti-social behaviors enacted during childhood or the teen years, such as fighting, harming siblings, and bullying. However, regression of these factors against humandirected adult violence does not predict adult violence. As horrific as animal cruelty is, it is not necessarily more serious, in psycho- or sociopathic terms, than some of the other activities known as «juvenile delinquency»”*. (Irvine, 2008, p. 268)

Temos pois que concluir que, embora não se possa afastar uma eventual relação entre a ocorrência dos dois fenómenos – violência sobre animais e violência sobre pessoas – também não estaremos em posição de afirmar peremptoriamente esta relação.

Também neste sentido Alan Felthous e Stephen Kellert: *“It cannot be concluded [from this study] that childhood cruelty to animals is an accurate predictor of future recurrent impulsive aggression against people. But, neither do these findings support the notion that cruelty to animals bears no relationship to aggression against people. Substantial cruelty to animals appears to be one of several behaviors (e.g., injurious assaults, window smashing, fire setting) that can represent a pattern of impulsive, diffuse aggression in childhood or*

*adolescence. The pattern may or may not subside with nominal attainment of adulthood”*. (Felthous & Kellert, 1986, p. 68)

O que nos leva à segunda questão.

Há de facto estudos que, admitindo uma eventual relação entre a violência contra animais e a violência contra pessoas, afirmam que não há evidências científicas suficientes que nos permitam aferir que tipo de relação é esta: *“People who commit a single known act of animal abuse – oftentimes far less tortuous and sadistic than the individuals examined in classic studies in the literature (...) are more likely to commit other criminal offenses than matched participants who do not abuse animals. As a flag of potential antisocial behavior – including but not limited to violence – isolated acts of cruelty towards animals must not be ignored by judges, psychiatrists, social workers, veterinarians, police, and others who encounter cases of abuse in their work. Moreover, a link might exist between animal abuse and violence, but future research needs to tease out how often and why a subset of animal abusers subsequently commit adult violent behavior. For now, there must be a moratorium on painting a broad stroke of violence over most cases of abuse; treating the latter as magical bullet will only hurt the cause of those who genuinely champion the protection of animals”*. (Arluke, et al., 1999, p. 973)

Outros afirmam que a relação/correlação entre a violência contra animais e a violência contra pessoas não é de causa-efeito, antes abordando-os como situações que têm causas em comum – sejam elas uma predisposição «natural» para a violência, sejam factores sociais que enformam este tipo de comportamento.

Assim, por exemplo, Frank Ascione e Kenneth Shapiro, concluem que *“The demonstration of its association to other forms of abuse suggests an equally rich array of possible programs and policies. As we responded to the discovery of spousal and then child abuse, we turn to dealing with animal abuse - now with the clear view that these and other forms of violence are related to cause and resolution”*. (Ascione & Shapiro, 2009, p. 582)

Da nossa parte e assumindo que não temos como provado o «link» entre estes dois fenómenos, parece-nos muito pouco científico coloca-los numa relação de causa efeito, de tal forma que se possa afirmar que quem maltrata animais desenvolve – a partir daí e com maior facilidade – comportamentos agressivos para com outros seres humanos. Não só falta provar este nexo de causalidade, indispensável para imputar um comportamento à ocorrência do outro, como parece obviar-se uma questão fundamental, que tem efectivamente a ver com a

forma como o crime é compreendido e onde devem ser procuradas as suas causas, dado que desconsidera, no essencial, que o Homem é fruto das circunstâncias sociais - provavelmente as mesmas circunstâncias que o levaram a cometer um acto de crueldade para com um animal, conduziram-no a ter outros comportamentos anti-sociais.

Finalmente, importa «inverter» a teoria, para perceber se mantém algum fundo de verdade, isto é, se as pessoas que têm comportamentos contra o bem-estar dos animais são mais propensas a desenvolver comportamentos contra outros seres humanos, as pessoas que se preocupam com o bem-estar animal (e militam nesta causa) têm maiores preocupações com os seus semelhantes humanos?

Parece que não.

Dentro da investigação que a elaboração da presente dissertação comportou, não encontramos em momento algum evidências que demonstrassem essa relação (ou sequer que o procurassem fazer), mas encontramos argumentos que demonstram que ela não existe.

Desde logo podemos começar pela referência feita por Pedro Albergaria e Pedro Lima a este respeito que recordam os *“fenómenos histórico-políticos em que a mais deplorável objectificação (animalização) da pessoa (de algumas pessoas), foi acompanhada de uma teriofilia verdadeiramente militante e até vertida em letra de lei”*, fazendo referência ao ambientalismo nazi ou ao chamado eco-facismo.<sup>451</sup>

É também comum a ideia de que os animais «não têm culpa» nem «maldade» e que, por isso, estariam num patamar moral superior ao do homem, ou pelo menos, mereceriam ser mais protegidos do que os homens.

Impressivo desta situação é a história contada por Pedro Albergaria e Pedro Lima<sup>452</sup>, que relata que durante a Guerra Civil espanhola uma senhora se ofereceu para doar dinheiro para adquirir ambulâncias para transportar os feridos, mas veio-se a perceber que as ambulâncias não se destinavam aos soldados feridos, mas sim aos cães pois, segundo esta senhora *“de las guerras terribles tienen la culpa los hombres que las hacen; pero los perros no son culpable de las heridas que reciben”* - como se os povos e os soldados fossem culpados das guerras.

---

<sup>451</sup> Que se valem inclusive da comparação animal para alicerçar a segregação e genocídio - comparando os alemães aos «animais superiores» e os demais aos animais «menores», designadamente comparando-se às águias e os judeus aos ratos.

<sup>452</sup> Citando os comentários de Ortega e Gasset no prólogo à obra *«Veinte años de Caza Mayor»* - vide Albergaria, P. S. d. & Lima, P. M., 2016. Sete Vidas: A difícil determinação do bem jurídico protegido nos crimes de maus-tratos e abandono de animais. *Julgar*, Janeiro/Abril, Volume 28, nota 77, p. 150.



De facto, é certo que muitos podem tratar mal os seus semelhantes, contra eles perpretarem verdadeiros crimes, de diversa natureza, terem total desconsideração por estes e os explorarem e, simultaneamente terem uma atitude cândida perante animais.

Nas nem só os exemplos históricos e o mais básico senso comum servem para disprovar tais teorias. Atente-se num estudo realizado num comércio/demonstração pública em Washington, no início dos anos 90 e envolvendo 402 activistas, que procurou analisar o seu comportamento, e daí concluiu que: 7% dos activistas valorizavam a vida animal acima da vida humana (contra 0% dos não activistas), que apenas 15% valorizava a vida humana acima da vida animal (contra 69% dos não activistas) e que, 78% destes valorizava tanto a vida animal como a vida humana (contra 31% dos não activistas).

Neste ponto, em que pensamos já ter respondido suficientemente às três questões que nos prestámos a esclarecer, resta-nos concluir, fazendo nossas as palavras de Pedro Albergaria e Pedro Lima – *“se valessem como base de criminalização, prognoses com tal calado de insegurança, meras associações de potenciais danos a determinadas condutas, então a expansão do direito penal de base moralista seria óbvia”*. (Albergaria & Lima, 2016, p. 151)

### **Protecção de Sentimentos**

Uma das linhas de pensamento defende estar em causa uma tutela indirecta dos seres humanos é a que considera que estamos perante a «protecção de sentimentos colectivos», na medida em que o conhecimento de um caso de maus-tratos gera revolta e piedade na comunidade.

*“É de reiterar a justeza da neocriminalização de condutas tão clamorosamente censuráveis, altamente ofensivas da moral colectiva e causadoras de ingerente alarme social como os maus-tratos contra animais ou o abandono destes.”* (Moreira, 2015, p. 157)

Na verdade, esta ideia de protecção dos sentimentos humanos de compaixão ou solidariedade para com os animais é a única que nos poderia ofertar uma explicação satisfatória para que o universo de animais protegidos pela incriminação se baste com os animais de companhia – *“precisamente os que com mais acuidade colocam uma questão de ligação sentimental socialmente valorada e quebrada com a conduta”*. (Albergaria & Lima, 2016, p. 152)

Comecemos, então, por considerar o que são os bens jurídicos colectivos e em que medida é que daqui se poderá extrair uma eventual solução para o problema que nos ocupa.

De acordo com Luís Greco, adoptando uma concepção dualista de bem jurídico, há que concluir, em relação aos bens jurídicos colectivos, que “*nem todos apresentam o mesmo pedigree*”, passando depois a enunciar os argumentos que nos permitiriam distinguir entre os verdadeiros bens jurídicos colectivos - como o Ambiente e a transparência da Administração Pública - e os falsos bens jurídicos colectivos – como a saúde pública e o direito do consumo.

Assim, refere que seria “*uma das mais fecundas utilizações da teoria do bem jurídico: a desconstrução de bens jurídicos só aparentemente colectivos*”, como pretendem fazer Roxin, Schunemann, Hefendehl e Amelung, entre outros. (Greco, 2004, p. 115)

A respeito dos bens jurídicos colectivos, Roxin cita Frister quando esta afirma que “*quer os bens jurídicos individuais, quer os bens jurídicos da colectividade servem, em última instância, as possibilidades de desenvolvimento do indivíduo*”<sup>453</sup>, prosseguindo com o esclarecimento de que “*a lesão de um bem jurídico individual afecta imediatamente a possibilidade de desenvolvimento de um determinado ser humano enquanto a lesão de um bem jurídico da colectividade afecta de modo mediato as possibilidades de desenvolvimento de todas as pessoas.*” (Roxin, Ano 23 - 2013, p. 13)<sup>454</sup>

Eis porque bens jurídicos como a saúde pública não seriam verdadeiros bens jurídicos, mas apenas a soma “*de vários bens jurídicos individuais. A soma de vários bens jurídicos individuais não é suficiente, porém, para constituir um bem jurídico colectivo, porque este é caracterizado pela elementar da não distributividade, isto é, ele é indivisível entre as várias pessoas.*” (Greco, 2004, p. 115)

De facto, Greco propôs um critério adicional às nove directrizes definidas por Roxin para a concretização do bem jurídico (vide supra), que Roxin considerou “*bastante convincente*”. Greco propõe que não é possível “*admitir um bem jurídico colectivo como objecto de tutela de uma determinada norma incriminadora sempre que tal implique simultaneamente a lesão de um bem jurídico individual*”.<sup>455</sup>

---

<sup>453</sup> Frister, 2011. *Strafrecht, Allgemeiner Teil*, 5.<sup>a</sup> ed., Apud Roxin, C., Ano 23 - 2013. O conceito de bem jurídico como padrão crítico da norma penal posto à prova.... *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Jan./Mar., Volume Fasc.º 1, p. 13

<sup>454</sup> Afirmando também que “*um conceito de bem jurídico semelhante não pode ser limitado, de modo nenhum, a bens jurídicos individuais; ele abrange também bens jurídicos de generalidade. Entretanto, estes somente são legítimos quando servem definitivamente ao cidadão do Estado em particular.*” (Roxin, 2009, p. 18)

<sup>455</sup> Greco, 2011, *Scientia Universalis, Festschrift für Roxin*, Apud Roxin, C., Ano 23 - 2013. O conceito de bem jurídico como padrão crítico da norma penal posto à prova.... *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Jan./Mar., Volume Fasc.º 1, p. 21

Temos pois que, prosseguindo com o exemplo da saúde pública dado por Greco, se esta for entendida como um bem jurídico colectivo, o tráfico de estupefacientes produz directamente um dano ao bem jurídico; se, pelo contrário, esta for entendida como a mera soma de vários bens jurídicos individuais, estes só não serão directa e imediatamente afectos pela ocorrência de tráfico – apenas ficaram numa eventual situação de perigo. Desta forma, estes crimes teriam de deixar de ser considerados como crimes de dano para passarem a ser considerados verdadeiros crimes de perigo abstracto, dada a inquestionável antecipação da tutela penal.

Retomando a problemática que nos anima e ao ponto de análise onde nos encontramos, há que considerar que, se de facto estivermos perante a protecção dos sentimentos, temos de questionar se não estaríamos diante de um crime de perigo abstracto, na medida em que os maus-tratos a animais colocariam em perigo esses tais sentimentos humanos dignos de protecção e se, nesta hipótese, a tutela penal não está a ser excessivamente antecipada.

Recordamos que em Portugal, já no século XIX havia normas destinadas a proteger os animais de espancamentos e outros maus-tratos públicos, estando aqui em causa, sobretudo, a protecção da ordem pública. Mas esta perspectiva aparentemente não resolve o problema dos comportamentos que não ocorrem em público e que, portanto, não têm vocação de abalar os sentimentos colectivos.

Pois bem: se considerarmos que há um verdadeiro bem jurídico colectivo – o sentimento colectivo de solidariedade para com os animais – que fundamenta esta incriminação, podemos afastar o problema da realização dos comportamentos em privado dado que “*a conduta é punida independentemente de quem presencie ou não e seja ou não por ela afectado*” (Albergaria & Lima, 2016, p. 152); se, pelo contrário, considerarmos que aqui apenas joga uma multiplicidade de bens jurídicos individuais – os sentimentos individuais de solidariedade para com os animais – então teremos de considerar que estamos perante um crime de perigo abstracto, que só se concretiza na presença de outrem, de tal modo que este possa ver afectado o seu sentimento de solidariedade para com os animais.

Da parte de Pedro Albergaria e Pedro Lima, afasta-se a possibilidade de se considerar um sentimento colectivo, uma vez que “*qualquer sentimento é sempre um facto interno de uma concreta pessoa e ainda que possa propagar-se por uma pluridade delas ou mesmo generalizar-se na comunidade, não deixa de pertencer a cada um, de modo que, quanto*

*muito, se pode falar apenas de «sentimentos individuais concorrentes»*”. (Albergaria & Lima, 2016, p. 153)

A esta concepção se poderia tentar objectar com a ideia da legalidade democrática, afirmando que o legislador consagrou em lei aquilo que foi, pela maioria da população, mandatado para fazer.

Não querendo discutir diferentes concepções de democracia e de participação democrática (que não caberiam no escopo deste trabalho), basta recordar o processo legislativo que antecedeu a aprovação das incriminações e que se lhe seguiu, para perceber que não há propriamente um consenso alargado relativamente a estas matérias. E esse consenso que falha no órgão legislativo falha igualmente cá fora, no confronto com a sociedade, com todas as suas assimetrias e diferentes perspectivas – religiosas, culturais ou ideológicas.

Portanto, temos de concordar com Pedro Albergaria e Pedro Lima, não só no plano teórico, mas também no plano da análise da realidade que nos é permitida conhecer.

Além disso, mesmo que pudéssemos considerar estar perante um verdadeiro bem jurídico, enformado pelo sentimento colectivo de solidariedade para com os animais, continuamos com um problema por atender.

É possível assentar incriminações penais na tutela de sentimentos? É possível fundamentar a criminalização de uma conduta no sentir social? Roxin responde que não: “...*deve ter-se em conta que as convicções sobre a natureza punível de uma conduta só podem experienciar mudanças mais ou menos rápidas naqueles casos em que na base da ameaça da pena não há um bem jurídico a proteger, mas antes uma mera convicção moral. Tratando-se de delitos contra a vida, a integridade física, privações da liberdade ou furto seria impensável uma transformação de mentalidade que conduzisse à impunidade, uma vez que na sua base se encontram bens jurídicos a cuja protecção a sociedade não pode renunciar*”. (Roxin, Ano 23 - 2013, p. 15)

Hefendehl que, tal como Roxin e no seguimento do que supra se relatou, considera que são admissíveis excepções à fundamentação da tutela penal na tutela de bens jurídicos argumenta que estas excepções se fundamentariam na protecção do “*sentimento socialmente dominante*” e na “*convicção cultural profundamente enraizada*”.<sup>456</sup>

---

<sup>456</sup> Hefendehl, Kollektive Rechtsgüter im Strafrecht, 2002, apud Ordeig, E. G., 2016. Presentación. Em: R. Hefendehl, A. von Hirsch & W. Wolfgang, edits. *La Teoría del bien jurídico - ¿Fundamento de legitimación del Derecho penal o juego de abalorios dogmático?*. Madrid: Marcial Pons, p.17

Mas, como destaca Gimbernat, nem assim é possível afastar as críticas comuns tecidas às tentativas de punir em função de «sentimientos dominantes». Assim, *“la punición de la conducta del maltrato de animales, por consiguiente, no puede encontrar su explicación ni en la vulneración de un derecho de aquellos —porque ese derecho no existe—, ni en el «socialmente dominante» sentimiento de rechazo de esa conducta, porque, en este caso, ello justificaría también la prohibición penal de la homosexualidad si en una determinada sociedad «dominase» también socialmente el repudio de esa orientación sexual”*. (Ordeig, 2016, p. 17)

É que, como Roxin claramente expõe, *“a função liberal da ideia de bem jurídico consiste precisamente também em proteger a minoria contra o domínio da maioria. Por um lado, não deve esquecer-se que a opinião pública sobre a aprovação ou reprovação de determinadas condutas não ofensivas de bens jurídicos, em especial referentes a convicções políticas, religiosas ou sexuais, é mutável e susceptível de manipulação. Logo, não pode ser este o fundamento de uma política jurídico-penal que se pretenda racional.”* (Roxin, Ano 23 - 2013, p. 30)

Mas Gimbernat procura responder a este problema através da seguinte construção: o legislador penal poderia atender aos «sentimientos sociais dominantes» quando estes fossem legítimos, isto é, quando não sejam proscritos por outras normas.

Ora isto permitiria afastar a incriminação da homossexualidade, dado que esta seria ilegítima, por entrar em colisão com os direitos dos intervenientes da relação sexual, e confirmar a incriminação dos maus-tratos a animais, dado que *“es un sentimiento legítimo sobre el que no puede prevalecer un inexistente derecho del maltratador a desarrollar libremente su personalidad haciendo sufrir a los animales”*. (Ordeig, 2016, p. 18)

Gimbernat remata afirmando que *“aquel sentimiento de escándalo [perante as práticas homossexuais masculinas] no era un bien jurídico, no porque fuera un sentimiento, sino porque era un sentimiento ilegítimo. En cambio, cuando ese sentimiento es legítimo, como lo es el que se origina en la sociedad como consecuencia de la crueldad que se ejerce sobre los animales, es justamente ese sentimiento el que debe ser considerado el bien jurídico a cuya protección obedecen los arts. 337 y 632.2 CP”*. (Ordeig, 2016, p. 18)

Mas restaria, então, o problema de punir a conduta do dono do animal, quando esta não fosse presenciada por ninguém, ou seja, por nenhum outro indivíduo que pudesse ver o seu sentimento para com os animais machucado por tal comportamento.

A resposta a esta questão, da parte de Gimbernat parece-nos já muito pouco satisfatória, dado que explica a punição da conduta independentemente de ter ou não «espectadores» com a «função motivadora da pena», ou seja, *“para que, ante el miedo a padecerla, se eviten, en la medida de lo posible, conductas que atentan contra un sentimiento legítimo que, por serlo, merece ser tutelado, como bien jurídico, por el Derecho penal”* (Ordeig, 2016, p. 18), deslocando a questão da fundamentação da incriminação e da sua construção para a discussão dos fins das penas.

A esta questão, e pegando na afirmação de Gimbernat de que *“naturalmente que el malestar solo puede surgir cuando el maltrato a los animales es observado por una persona o personas distintas del maltratador...”* (Ordeig, 2016, p. 18), Pedro Albergaria e Pedro Lima contrapõe com uma impressiva objecção aplicável a toda a tutela penal que assente na protecção de sentimentos - *“por serem estes sempre elementos internos, irredutivelmente íntimos e em última análise objectivamente inapreensíveis, as estruturação de tipos penais dirigidos à tutela deles fatalmente acabará por conduzir a margens de incerteza e insegurança que os tornam incompatíveis com o principio da legalidade penal na dimensão da taxatividade ou determinação da matéria proibida”*. (Albergaria & Lima, 2016, pp. 155-156)

E mesmo que, ultrapassadas as dificuldades já apontadas de considerar e proteger um pretenso «sentimento dominante», pudéssemos tomar como boa a «saída» apresentada por Gimbernat – de que estes poderiam ser penalmente tutelados desde que fossem «legítimos» - esbarriámos num outro problema – precisamente na aferição da legitimidade.

Para este autor, basta que a Constituição não afaste e que, portanto, não se encontre em colisão com outro interesse ou bem jurídico protegido, para garantir a possibilidade de tutela, pois não seria «ilegítima».

Acontece que, como também já tivemos hipótese se observar, a nossa Lei Fundamental exige, através do n.º 2 do artigo 18.º um fundamento jurídico-constitucional positivo, embora possa estar implícito noutros direitos, interesses ou valores merecedores dessa protecção.

## **A inconstitucionalidade da incriminação dos maus-tratos a animais**

Posto este processo de procura de um bem jurídico-penal que pudesse servir de fundamento à incriminação dos maus-tratos, teremos de concluir que de nenhuma das hipóteses analisadas foi possível extrair, com algum grau de convicção e certeza, um bem jurídico.

Bacelar Gouveia afirmou que *“julgo que a Constituição, não se referindo especificamente aos animais, não impede a protecção dos animais e também julgo que não impeça (...) a incriminação dos maus-tratos a animais; porque muitos vêm dizer que «então mas os animais não são pessoas; os animais são objectos; como é que pode haver incriminação de bens jurídicos que não são ligados à pessoa humana? Não será isso exagerado?». Não, porque a incriminação dos maus-tratos a animais é indirectamente também a protecção de sentimentos humanos de carinho e ternura pelos animais, de bem-estar em relação aos animais, que por reflexo se referenciam à própria pessoas e aos seus próprios sentimentos”*. (Gouveia, 4 de Outubro de 2016)

Cremos que andou perto, na medida em que da construção do ilícito e, designadamente, da sua (confirmada e reconfirmada) limitação aos animais de companhia, podemos concluir que foi exactamente esses sentimentos que presidiram à consagração legal de tal incriminação.

De igual mote, Pedro Albergaria e Pedro Lima afirmam mesmo que *“na certeza de que a aferição de um bem jurídico é condição de uma interpretação minimamente consistente dos tipos incriminadores, tomámos como pressuposto que o tutelado foi o sentimento colectivo de compaixão ou solidariedade para com aqueles animais, e foi sobre ele que procurámos contribuir para a hermenêutica da lei”*. (Albergaria & Lima, 2016, p. 169)

Mas como já tivemos oportunidade de concluir, e assumindo o inequívoco desvalor moral associado às condutas que se materializam em maus-tratos a animais, a tutela de sentimentos não cabe ao Direito Penal.

Uma incriminação tem, no essencial, de respeitar três princípios: o princípio da necessidade, sendo indispensável para garantir a protecção de bens jurídicos; o princípio da culpa, tendo um reflexo ético negativo; e o princípio da legalidade, reunindo o consenso da comunidade expresso através do poder legislativo.

Como refere Maria Fernanda Palma, *“o direito penal tem uma legitimidade aferida pela protecção dos bens jurídicos essenciais, constitutivos da razão de ser do próprio Estado - as condições essenciais de liberdade -, na medida em que as suas sanções são, em si mesmas, graves restrições da liberdade ou de outros direitos fundamentais. O Direito Penal só pode*

*tirar liberdade (aos agentes dos crimes), precisamente para criar liberdade (para todas as potenciais vítimas)”*.<sup>457</sup> (Palma, 2014, p. 15)

É exactamente isto que a nossa lei fundamental prescreve e consagra. O n.º 2 do artigo 18.º da CRP ao afirmar que as restrições a direitos, liberdades e garantias devem estar limitadas ao mínimo necessário a assegurar outros direitos ou interesses com protecção constitucional traduz-se numa regra essencial da concepção do Estado de Direito Democrático - “... *a regra do Estado de Direito Democrático segundo a qual o Estado só deve intervir nos direitos e liberdades fundamentais, na medida em que isso se torne imprescindível ao asseguramento dos direitos e liberdades fundamentais dos outros ou da comunidade enquanto tal*” (Dias, 2011, p. 123) e que encontra o seu reflexo penal no n.º 1 artigo 40.º do Código Penal, que prescreve que a função das penas é a protecção de bens jurídicos.

Atento o carácter de última *ratio* do direito penal, que tem a função de assegurar as condições indispensáveis da vida comunitária, caber-lhe-á “*seleccionar, dentre os comportamentos em geral ilícitos, aqueles que de uma perspectiva teleológica, representam um ilícito em geral digno de uma sanção de natureza criminal*”. (Dias, 2011, p. 16)

A intervenção penal só é legítima se for necessária e, por essa via, socialmente útil, visando fins de prevenção (geral e especial) e de integração. Como refere Figueiredo Dias, existe uma ligação directa desta legitimação da intervenção penal “*à questão da função do direito penal, que agora não pode ser vista na defesa, promoção ou realização de uma qualquer ordem moral, mas na tutela subsidiária de bens jurídicos, necessariamente referida à ordem axiológica constitucional*”. (Dias, 2011, p. 31)

Também a jurisprudência constitucional afirma claramente estes princípios, designadamente no seu Acórdão n.º 211/95<sup>458</sup>: “*O que justifica a inclusão de certas situações no direito penal é a subordinação a uma lógica de estrita necessidade das restrições de direitos e interesses que decorrem da aplicação de penas públicas (artigo 18º, nº 2, da Constituição). E é também ainda a censurabilidade imanente de certas condutas, isto é, prévia à normatização jurídica, que as torna aptas a um juízo de censura pessoal. Em suma, é, desde logo, a exigência de dignidade punitiva prévia das condutas, enquanto expressão de uma elevada gravidade ética*

---

<sup>457</sup> Também Figueiredo Dias destaca que a própria legitimação do poder punitivo estatal reside na ideia de que o “Estado só deve tomar de cada pessoa o mínimo dos seus direitos e liberdades que se revele indispensável ao funcionamento sem entraves da comunidade”. (Dias, 2011, p. 213)

<sup>458</sup> Acórdão publicado em Diário da República a 24 de Junho de 1995, relativo ao Processo n.º 607/92, tendo como relatora Cons.<sup>a</sup> Maria Fernanda Palma. Disponível em: <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/19950211.html> (acesso a 09.02.2017)



*e merecimento de culpa (artigo 1º da Constituição, do qual decorre a protecção da essencial dignidade da pessoa humana), que se exprime no princípio constitucional da necessidade das penas (e não só da subsidiariedade do direito penal e da máxima restrição das penas que pressupõem apenas, em sentido estrito, a ineficácia de outro meio jurídico)”*.

De tudo o que se disse até aqui não cremos estarem reunidas as condições de afirmar, para além de qualquer dúvida razoável, a estrita necessidade da punição penal de tais comportamentos.

Tal como Pedro Albergaria e Pedro Lima (e fazemos nossas as suas palavras) “*concluímos que as incriminações são de legitimidade duvidosa (para dizer o menos) logo ao nível da respectiva fundamentação, em particular em razão precisamente da dificuldade de isolar um bem jurídico com valia constitucional.*” (Albergaria & Lima, 2016, p. 169)

De facto, não podemos deixar de vislumbrar aqui a ocorrência de um fenómeno sobretudo político, em que a consideração da técnica jurídica e dos princípios gerais de direito foram relegados para segundo plano.

Finalmente, não podemos esquecer que não existe apenas o direito penal. O direito civil, o direito público e o direito de mera ordenação social também desempenham um papel no sancionamento de comportamentos indesejáveis, pelo que é preciso responder à questão de saber se sua tutela de determinado comportamento tem de ser necessariamente realizada através da punição penal ou se outras formas jurídicas são adequadas.

E é exactamente o que nos propomos a considerar nos pontos seguintes.

## **VI – CARÊNCIA DE TUTELA PENAL E TUTELA CONTRA-ORDENACIONAL**

Para haver criminalização tem de haver um bem jurídico-penal, mas o inverso não é verdade, o que quer dizer que a protecção dos bens jurídico-penais não pressupõe necessariamente a existência de uma incriminação.

Ou seja, ao conceito de bem jurídico-penal, ao bem jurídico com dignidade penal, há que somar o critério da carência de tutela penal – assim impõe o carácter subsidiário e de última *ratio* do direito penal.<sup>459</sup>

Esta vocação de subsidiariedade do direito penal significa que este só terá espaço de intervenção quando todas as outras formas de intervenção na disponibilidade do Estado se revelarem insuficientes ou desadequadas, sob pena de manifesta violação dos princípios da subsidiariedade e da proibição do excesso.

Na verdade não é possível extrair do texto constitucional «criminalizações obrigatórias» ou «incriminações necessárias», excepto onde estas estejam expressamente previstas e formuladas pelo próprio legislador constitucional – nestes casos, o legislador penal, sob pena de inconstitucionalidade por omissão, deve proceder à criminalização daqueles comportamentos.

Pelo contrário, os princípios da subsidiariedade e da proibição do excesso serão violados quando se conclua que o interesse ficaria igualmente protegido através da intervenção de outro ramo do direito (como por exemplo com a intervenção do Direito Administrativo e das contra-ordenações) ou quando se conclua que a definição de sanções penais é inadequada, na medida em que ao invés de desempenhar um papel positivo no quadro da prevenção, se concretiza na prática de mais ofensas do que aquelas que consegue evitar. Este fenómeno é sobretudo observável nos chamados «crimes sem vítima», levando à conclusão de que a prevenção deste tipo de comportamentos (que se revelam, sem sombra de dúvida, negativos) deve ser tarefa relegada para outros meios de controlo social, que não penais.

Chegamos pois ao denominado «princípio da não-intervenção moderada» que se sintetiza em: *“...para um eficaz domínio do fenómeno da criminalidade dentro de cotas socialmente suportáveis, o Estado e o seu aparelho formalizado de controlo do crime devem intervir o menos possível; e devem intervir só na precisa medida requerida pelo asseguramento das condições essenciais de funcionamento da sociedade”*. (Dias, 2011, p. 131).

Deste princípio há que extrair duas implicações que, a nosso ver, devem servir de orientações de política criminal: um movimento de descriminalização - que implica expurgar do conceito

---

<sup>459</sup> Como refere Figueiredo Dias, a igual conclusão chegaríamos sempre através do princípio jurídico-constitucional da proporcionalidade em sentido amplo, dado que caberia sempre efectuar o juízo de proporcionalidade entre os interesses e valores a considerar. Dias, J. d. F., 2011. *Direito Penal - Parte Geral - Tomo I - Questões Fundamentais. A doutrina geral do crime..* 2.ª edição (reimpressão) ed. Coimbra: Coimbra Editora, SA. pp. 128

material de crime todos os comportamentos não lesivos de bens jurídico-penais<sup>460</sup>, assim como os aqueles que mantendo a vocação para a lesão de bens-jurídicos, podem ser adequadamente contidos por outros meios menos violentos; e a constrição de novos processos de criminalização – os processos de neocriminalização devem ser contidos às situações em que se vislumbrem novos fenómenos sociais ou quando fenómenos já existentes passem a assumir maior relevância social, permitindo desta forma extrair a existência de um novo bem jurídico-penal, que não pode ser assegurado por vias não penais.

Como realça Costa Andrade “*a carência de tutela penal dá expressão ao princípio de subsidiariedade e ultima ratio do direito penal*” (Andrade, Ano 2 - 1992, p. 186), pois afirmar a carência de tutela penal é afirmar, não só que a tutela penal é necessária e adequada, mas também que não é desproporcionada. Associam-se assim dois patamares de ponderação – uma ponderação de necessidade e uma ponderação de idoneidade.

Cremos que resulta claro, do muito que já se expôs até aqui, que não só não conseguimos concluir pela delimitação clara de um bem jurídico visado com a incriminação, como temos muitas dificuldades em concluir pela necessidade de pena ou, por outras palavras, pela carência de tutela penal.

Ainda que pudéssemos concluir – o que não se fez – pela existência de um bem jurídico-penal, haveria que demonstrar que a sua tutela penal é inevitável e que não ficaria suficientemente acautelada por outras formas de controlo e punição menos restritivas.

É certo que o tratamento dispensado às condutas de maus-tratos e abandono de animais até ao momento da aprovação da Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto não satisfazia as necessidades de sancionamento adequadas à censura ética e social associadas mais recentemente a estes comportamentos.

Mas acreditamos que, em momento algum, se logrou demonstrar a ineficácia do direito contra-ordenacional para tratar da punição destas condutas. Quanto muito poder-se-ia discutir as condições e limitações do regime contra-ordenacional existente, mas nunca se procurou modifica-lo, dotando-o das condições necessárias para dar resposta às novas exigências.

---

<sup>460</sup> Entenda-se como incluídos os comportamentos que geram perigo de lesão, que de outra forma faria excluir do presente raciocínio todos os crimes de perigo e a consideração exclusiva dos crimes de resultado, conclusão de todo avessa ao que ora se expõe.

Acreditamos que era possível trazer melhorias imensas ao regime de sancionamento dos maus-tratos e abandono que evitariam que se avançasse, sobretudo nos termos duvidosos em que se avançou, para a criminalização e punição penal.

Antes de mais, cumpre ressaltar que, durante a vigência do regime contra-ordenacional, o alarme social gerado pelos comportamentos de maus-tratos a animais era bastante menor, razão pela qual as denúncias eram, em comparação, muito menores. Se, durante a vigência do regime contra-ordenacional, o grau de alerta da população em geral fosse o que se verifica actualmente, estamos certos que a eficácia deste seria muito maior.

Desta forma, se tivessem sido lançadas campanhas de sensibilização e de aproximação das pessoas a esta problemática, informando as pessoas sobre os deveres para com os animais e quais as sanções associadas ao incumprimento destes deveres, cremos que se teria conseguido o mesmo efeito colectivo que hoje se verifica, mas a partir de uma tendência pedagógica e educativa, dirigida pelo próprio Estado, através de várias entidades e em cooperação com as várias associações e organizações de protecção animal.

Uma das desvantagens mais comumente associadas ao anterior regime seria a de que as entidades públicas seriam incapazes de dar a devida resposta a estes processos, devido à sua diminuição de meios, mas sempre foi possível – e mesmo imperioso<sup>461</sup> - dotar as entidades com competência para a fiscalização e acompanhamento destas matérias dos meios materiais e humanos necessários para o desempenho cabal das suas atribuições – melhorando certamente a sua capacidade de resposta.

Era também possível envolver outras entidades – inclusive o SEPNA – e reforçar a cooperação entre as entidades já envolvidas – como as autarquias locais, veterinários municipais e a própria Ordem dos Médicos Veterinários - de forma a procurar uma resposta mais articulada, mais completa e, sobretudo, que possa permitir uma intervenção precoce.

Finalmente - hipótese que não foi colocada por nenhum dos partidos que apresentaram projectos, excepção feita ao PCP que na declaração de voto apresenta expressou a sua preferência e disponibilidade para se debruçar sobre alterações ao regime contra-ordenacional existente - existira sempre a possibilidade de agravar as coimas e de prever um quadro de sanções acessórias adequado a uma devida punição destas condutas.

---

<sup>461</sup> Cremos, independentemente do que propomos nesta dissertação, que o reforço destas entidades se constitui numa necessidade imperiosa e urgente.

Vejamos então se a criação de um regime contra-ordenacional coerente e adequado, com os necessários suportes administrativos traria ou não ganhos de eficiência.

O ilícito de mera ordenação social teve o seu arranque no território nacional no início da década de 70 do século passado, colhendo o espírito revolucionário da Revolução de Abril, que conduziu a um amplo movimento de descriminalização.

A passagem para a democracia e a aprovação da Constituição da República, com a consagração dos princípios constitucionais da proporcionalidade e da subsidiariedade, levou a um natural desenvolvimento de outras formas de punição infra-penais; de facto e como destaca Fátima Reis Silva, *“o direito de mera ordenação social, nascido do crescente intervencionismo do Estado e como realização da visão do direito penal como ultima ratio, foi pensado entre nós como concretização do princípio da subsidiariedade, que pressupunham a sua autonomia e diferenciação”*. (Silva, 2009)

Foi precisamente o que se verificou com o sancionamento dos comportamentos e condutas que lesassem o bem-estar animal, mas será que foi cumprido todo o potencial de combate a estas condutas?

Fátima Reis Silva destaca, referindo-se ao direito contra-ordenacional em geral, que a *“a sua génese legislativa e evolução, porém, não só nunca concretizaram de forma plena esta autonomia como a foram minando, sendo o actual panorama de descaracterização do regime do ilícito de mera ordenação social e de aproximação vincada aos institutos e figuras do direito penal”*.<sup>462</sup> (Silva, 2009)

Jorge Bacelar Gouveia, depois de indicar que a legislação anterior era composta, sobretudo, das chamadas «normas imperfeitas» - normas sem sanção que frequentemente redundam em normas «inúteis» - afirma que *“mas as sanções são as que nós sabemos, as sanções penais ou as sanções contra-ordenacionais, ou outro tipo de sanções. E de facto aí, nos últimos tempos, como referi, tem-se avançado, não sei se certamente para uma neo-incriminação ou neo-penalização nestas matérias. Podemos aqui ter corrido o risco de ter passado do 8 ao 80, de não haver punição nenhuma, para se passar a haver penas que vão até aos 5 anos de prisão*

---

<sup>462</sup> Refere ainda que: *“Criaram-se vários regimes sectoriais especiais e especialíssimos, regidos pela lei-quadro das contra-ordenações com particularidades, desvios e excepções. A par de tudo isto (...) nunca se construíram ou lançaram, verdadeiramente, as bases dogmáticas de uma teoria geral do ilícito de mera ordenação social.”* (Silva, 2009)

*para certas práticas de maus-tratos ou de abandono de animais, ou até proibição de os ter como pena acessória*”. (Gouveia, 4 de Outubro de 2016)

Consideramos que este caminho – de procurar ultrapassar as dificuldades que o regime contra-ordenacional vigente oferecia – não foi percorrido e que haveria, na verdade, ampla margem de melhoramento da tutela contra-ordenacional e que esta se poderia mesmo revelar bastante mais eficaz do que a tutela penal.

Acreditamos que a interrogação de Bacelar Gouveia - *“Não sei se aqui isso foi devidamente ponderado, como norma de última ratio. Não haverá outras normas, outras sanções mais suaves, para evitar ou prevenir estes comportamentos?”* (Gouveia, 4 de Outubro de 2016) - merece uma resposta positiva e é exactamente o que procuraremos demonstrar nas próximas páginas, começando por apontar algumas vantagens genéricas associadas à tutela contra-ordenacional.

As vantagens de recorrer a um sancionamento contra-ordenacional adequado, rigoroso e eficaz – além da vantagem óbvia de, desta forma, se ver garantido o respeito pelo princípio da proporcionalidade e do carácter subsidiário do Direito Penal – seriam várias:

- 1) Permitiria o descongestionamento dos tribunais criminais, libertando-os para acorrer a crimes mais graves e nos quais o decorrer do tempo e dos prazos bule directamente com direitos fundamentais, designadamente com as garantias do arguido e das vítimas;
- 2) Possibilitaria um melhor aproveitamento e um melhor direccionamento dos recursos da Administração, desde logo permitindo que entidades muito mais competentes (desde logo porque vocacionadas) para o tratamento destas questões – como é certamente o caso da DGAV – possam utilizar o seu conhecimento técnico e até científico ao serviço das exigências do processo, designadamente – mas não só – na produção de prova;
- 3) Aumentaria a celeridade na repressão e sancionamento do facto, permitindo uma intervenção mais atempada que possa, inclusive, garantir a eficácia das sanções acessórias, dada a maior simplicidade substantiva e processual;
- 4) A ampla margem de discricionariedade atribuída para a escolha e aplicação das sanções, embora comporte também eventuais desvantagens, pode ser considerada positiva na medida em que se permitiria uma maior adequação da pena às circunstâncias do caso e da culpa do agente, designadamente através da possibilidade

de conjugação com um leque mais abrangente de sanções acessórias, que serão efectivamente mais flexíveis;

5) Permitiria o recurso a padrões de prova genericamente mais flexíveis e atenuados relativamente aos que se verificam no processo penal; sendo certo que esta circunstância pode comportar eventuais efeitos negativos, há que considerar que as exigências de prova e garantias de defesa estão em proporcionalidade com a sanção, e por isso o aligeiramento em face do processo penal seria proporcional ao aligeiramento da sanção. Temos, contudo, que considerar que, atentas as dificuldades de prova já identificadas, poder-se-ia promover com maior eficácia o sancionamento sobre a conduta proibida, o que corresponderia naturalmente a ganhos na reafirmação dialéctica do direito e da própria vigência da norma;

6) Seria a forma de garantir a possibilidade de recurso a formas de perigo abstracto ou de mera violação de dever situações que, conforme já abordado, não estão definitivamente abandonadas quanto à construção dos tipos incriminadores sobre os quais nos temos debruçado.

Há ainda três aspectos que talvez mereça a pena destacar.

Um primeiro prende-se com a responsabilidade penal das pessoas colectivas, dado que até à alteração do artigo 11.º do Código Penal em 2007, era através da responsabilidade contra-ordenacional que se conseguia efectivar a responsabilidade das pessoas colectivas, justificando-se, justamente por este motivo, com frequência a sujeição da mesma conduta aos dois tipos de responsabilidade.

Actualmente a responsabilidade penal das pessoas colectivas está prevista no artigo 11.º do Código Penal, mas não é uma regra geral, dado que estas apenas serão susceptíveis de serem sujeitas à responsabilidade penal quando haja previsão específica nesse sentido.

Desta forma, e atendendo ao quadro das sanções acessórias definidas no artigo 388.º-A, que como já tivemos oportunidade de referir está primacialmente vocacionado para a responsabilizar pessoas colectivas, sem que se tenha operado a devida articulação com o artigo 11.º do Código Penal, temos de concluir que a punição a título contra-ordenacional das pessoas colectivas não deve ser afastada e muito menos ser dada como encerrada.

Um segundo aspecto tem que ver com a consideração da coima como uma «mera reprimenda», que tem ainda a desvantagem de estar associada a um pagamento meramente

pecuniário, permitindo a quem tenha condições económicas mais favoráveis «pagar» para poder maltratar os seus animais.

No que toca à questão da natureza da coima, Inês Ferreira Leite afirma que *“a coima é uma sanção punitiva – simboliza o castigo (ou consequência intrínseca) pela prática da infracção, contribui para o reforço da validade da norma e serve de prevenção no que respeita à prática de novas infracções”*, desenvolvendo que a perspectiva defendida por Figueiredo Dias de *“que a coima tem o efeito de mera reprimenda e que, portanto, nunca poderá exercer fins de prevenção positiva, designadamente no âmbito da ressocialização (...) deve considerar-se, hoje, desactualizada, visto que a prática frequente de aplicação de sanções acessórias decalcadas do Direito Penal aponta no sentido inverso”*. (Leite, 2015, p. 41)

De facto, basta um rápido olhar sobre as contraordenações de trânsito e efeito que estas têm sobre os automobilistas e sobre as pessoas em geral para concluir que o seu objectivo é cumprido e que desempenham o seu efeito dissuasor.

A segunda questão, além de estar directamente ligada à censura social associada a estas condutas - também ela fonte eficaz de repressão - conduz-nos directamente ao terceiro aspecto, que se prende com a aplicação de sanções acessórias.

É sabido que as sanções acessórias administrativas são mais «versáteis» do que as sanções acessórias penais; recorda-se, por exemplo, que a perda do animal a favor do Estado não pode ser considerada como uma sanção acessória penal, mas está consagrada como sanção acessória pelo artigo 69.º do Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro.

Como refere Inês Ferreira Leite *“existe, efectivamente, um campo profícuo de diversidade sancionatória funcional, se compararmos a pena criminal principal e as sanções acessórias administrativas”* (Leite, 2015, p. 31); também Maria Fernanda Palma reconhece que o ilícito de mera ordenação social oferece inegáveis vantagens face ao Direito Penal.

No nosso ordenamento jurídico, designadamente nos termos do Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro, já se previa a aplicação de sanções administrativas acessórias, previstas no artigo 69.º, decorrentes da aplicação, a título principal, de uma contraordenação prevista no artigo 68.º - estas podiam ser aplicadas simultânea e cumulativamente com a coima, de acordo com a gravidade da infracção e a culpa do agente.



Na verdade, este artigo prevê a possibilidade de, consoante a gravidade da contra-ordenação e a culpa do agente, serem aplicadas as seguintes sanções acessórias: perda a favor do Estado de objectos e animais pertencentes ao agente utilizados na prática do acto ilícito; interdição do exercício de uma profissão ou actividade cujo exercício dependa de título público ou de autorização ou homologação de autoridade pública; privação do direito a subsídio ou benefício outorgado por entidades ou serviços públicos; privação do direito de participarem em feiras ou mercados de animais; encerramento de estabelecimento cujo funcionamento esteja sujeito a autorização ou licença de autoridade administrativa; e suspensão de autorizações, licenças e alvarás.

No que concerne à fiscalização e contra-ordenações, nos termos do artigo 67.º do Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro, compete à DGAV definir e coordenar o plano de controlo das normas de proteção dos animais de companhia, executando-o em colaboração com as autoridades policiais e outros agentes de fiscalização.

No quadro deste diploma e como disposto no artigo 66.º, a fiscalização está atribuída à DGAV, aos médicos veterinários municipais, à Autoridade de Segurança Alimentar e Económica, ao ICNF, I. P., às câmaras municipais, à PM, à GNR, à PSP e, em geral, a todas as autoridades policiais tendo, nos termos do n.º 1 do artigo 66.º-A, todos os agentes de fiscalização competência para *“exigir do agente de uma contraordenação a respetiva identificação e solicitar a intervenção da autoridade policial”* e os relatórios anuais das inspeções ou ações de controlo devem ser remetidos à DGAV até ao final do mês de Março do ano seguinte àquele a que respeitam (artigo 67.º).

Achamos, de facto, que por aqui se ia no sentido certo e que com o reforço da eficácia na intervenção destas entidades, com o reforço das suas competências e meios, se poderia chegar a bons resultados.

Mas quer isto dizer que consideramos que ambos os regimes devem existir em paralelo, ocorrendo um sancionamento penal e contra-ordenacional? Pode a mesma conduta ser punida pelo direito penal e pelo direito contra-ordenacional?

Se até há alguns anos atrás a resposta seria, à partida não, devendo as fronteiras manterem-se estanques, hoje a tendência é para que estas fronteiras sejam diluídas e, frequentemente, se encontrem como concorrentes, sanções criminais e contra-ordenacionais para a mesma conduta típica.

Conforme afirma Inês Ferreira Leite, “*após a estabilização das tendências de descriminalização no Direito Penal – e mesmo em épocas de neocriminalização – o âmbito do IMOS tem vindo a crescer*”, mas dado que não existem comportamentos infinitos para serem punidos, mesmo que tomemos em consideração que eventuais novos ilícitos se possam revelar do confronto com a realidade, esta circunstância não pode ser explicada exclusivamente por este factor, sendo necessário considerar a existência de uma sobreposição entre direito penal e direito administrativo sancionador, tornando a mesma conduta relevante em termos criminais e contra-ordenacionais. (Leite, 2015, p. 29)

A previsão de um sancionamento dúplice pode ter o efeito de dupla punição, quando eventualmente possa falhar a articulação entre as entidades envolvidas, designadamente entre a DGAV e o MP, além de significar a natural duplicação de encargos e ónus de defesa a cargo dos arguidos.

Também não cremos que seja este o caminho e o que propomos é que se verifique se, um direito contra-ordenacional devidamente pensado e direccionado para o combate a estas infracções é ou não capaz de desempenhar o papel de sancionamento e prevenção.

Neste ponto, fazemos novamente apelo às palavras de Bacelar Gouveia quando afirma que “*o Direito Penal não é um direito de primeira linha, é um direito de ultima ratio e só devemos chegar ao direito penal quando outros direitos sancionatórios, entretanto, antes e devidamente experimentados, não tenham alcançado a sua finalidade que é evitar e prevenir essas práticas...*” (Gouveia, 4 de Outubro de 2016)

Chegamos, então, ao momento de apontar algum caminho.

Defendemos a definição de uma verdadeira política de Estado direccionada ao bem-estar animal, através da actuação concertada e articulada das várias entidades com competência e vocação para actuar nestas questões.

A intervenção deve ser feita sobretudo através da sensibilização, prevenção, acompanhamento e apoio, direccionada a vários públicos, de diferentes idades, e de forma pedagógica e inclusiva; só quando este grau de intervenção não for suficiente e perante situações de ocorrência de condutas de maus-tratos ou abandono, é que deverá entrar em acção uma tutela repressiva e sancionatória, fazendo aplicar as sanções contra-ordenacionais

– coimas a título principal e as sanções acessórias que se revelem mais adequadas a cada caso.

A este respeito gostaríamos ainda de referir que, pese embora a perda do animal a favor do Estado seja, por vezes, a única forma de garantir a interrupção da conduta de maus-tratos (daquele animal, pois é difícil de imaginar que possa ser extensível a todos os animais daquele detentor), o decretamento desta sanção acessória não garante qualquer elemento ressocialização para o agente, que pode prosseguir a conduta com outros animais que tenha no momento ou com outros animais que venha a deter no futuro.

Desta forma, cremos ser da mais vital importância aditar ao leque das sanções acessórias a frequência de acções de formação, à semelhança da possibilidade dada aos infractores na sequência de autos de contra-ordenação de trânsito, que em alguns casos contemplam possibilidade de frequência de uma acção de formação como medida de suspensão da inibição de conduzir.<sup>463</sup>

O objectivo central seria, não só aumentar o nível de compreensão e sensibilização para a questão do bem-estar animal e a importância que os animais podem desempenhar na nossa vida quotidiana, mas sobretudo (quando possível) reforçar os laços emocionais entre o detentor e o seu animal – as relações criam-se e constroem-se e acreditamos que com os animais não será diferente.

Essa acção de formação como sanção acessória deveria resultar do esforço conjunto das entidades envolvidas – desde a DGAV ao SEPNA, passando pelas autarquias e integrando, naturalmente, as associações protectoras dos animais – que juntamente com o agente<sup>464</sup> desenvolveriam actividades vocacionadas para reforçar a compreensão da importância da promoção do bem-estar animal e do adequado cumprimento dos deveres de cuidado para com estes, bem como das necessidades e cuidados devidos ao animal concretamente em causa.

---

<sup>463</sup> Segundo informações disponibilizadas pela PRP (Prevenção Rodoviária Portuguesa): As acções de formação têm a duração de 12 horas e decorrem em dois Sábados consecutivos das 10h00 às 17h30 (com hora de almoço) e em horário pós-laboral em duas semanas consecutivas em dias alternados da semana (segundas e quartas ou terças e quintas) das 19h30 às 22h30, e têm um custo de A acção de formação tem um custo de €175,00. Disponível em: <http://www.prp.pt/default.aspx?Page=4678> (acesso a 25.01.2017)

<sup>464</sup> E se o agregado deste for composto por mais pessoas, porque não convidar à sua participação e promover o seu envolvimento? Sendo certo que não podem ser obrigatoriamente abrangidos pela sanção acessória, não podemos deixar de considerar como positivo o seu envolvimento, não só para o pretendido efeito de ressocialização do agente, mas também para alargar a mais pessoas (e em especial a crianças e jovens) os efeitos positivos destas acções.

Finda a acção de formação o dono poderia recuperar a detenção e tutela do animal, se assim o desejasse. Não cremos que um detentor que não tenha qualquer relação afectiva para com o animal ou que não esteja na realidade arrependido da conduta desenvolvida, deseje a «devolução» do animal. Gostaríamos de acreditar que no final da acção, os detentores que manifestem a vontade de recuperar o animal não prosseguirão com as condutas de maus-tratos.

Para os casos de condutas de maus-tratos mais graves e nas quais a culpa do agente seja maior, poder-se-ia juntar como requisito para a devolução do animal, além da manifestação expressa de vontade por parte do detentor do animal, parecer favorável no sentido da devolução, emitido pela entidade responsável, bem como acompanhamento mensal durante os primeiros meses – através de apresentações mensais do detentor e do animal nas instalações da entidade ou através de visitas domiciliárias de controlo e acompanhamento desenvolvidas pela entidade responsável ou por outras que com ela se articulem.

A mesma lógica deveria ser aplicável em caso de abandono de animal de companhia, sobretudo atendendo a que neste caso a perda do animal a favor do Estado como sanção acessória corresponderia, na prática, à concretização do efeito da própria conduta proibida.

Assim, consideramos que se deveria procurar, em primeiro lugar e junto do próprio detentor do animal perceber quais as razões que motivaram a decisão de abandonar o animal, designadamente se estiveram na origem razões económicas que se prendam com o sustento e cuidados associados à manutenção do animal de companhia. Nestes casos e havendo vontade de manter o animal, dever-se-ia procurar junto das associações protectoras e outras organizações vocacionadas para o bem-estar animal, encontrar os mecanismos de apoio, designadamente ao nível dos cuidados veterinários e de apoio com a alimentação do animal.<sup>465</sup>

O que aqui propomos implicaria, sem sombra de dúvida, maior investimento e compromisso da parte do Estado e das organizações de protecção dos animais – maior investimento de meios (técnicos, humanos e materiais) e de recursos; recursos que sabemos serem escassos e necessários para acorrer a necessidades prementes, da saúde à educação, passando pela defesa e segurança.

---

<sup>465</sup> Recorda-se ainda que os custos destas entidades com a perda definitiva do animal a favor do Estado seriam, necessariamente, superiores.

Mas não podemos deixar de pensar no que queremos para o futuro e que os ganhos de uma verdadeira política de proximidade com as pessoas, que valoriza a sua liberdade e lhe dá condições para uma mais ampla realização da sua personalidade não pode ser medida, em termos de custos.

Além disso, acreditamos que, mesmo ao nível de custos associados ao financiamento e manutenção desta política, no longo prazo esta seria sempre mais vantajosa, sobretudo na medida em que os seus resultados podem ser mais duradouros, criando-se uma verdadeira consciência social em torno dos deveres e cuidados a dispensar aos animais de companhia.

Finalmente, e ainda a respeito da matéria do financiamento destas políticas, não deveria ser de desprezar o efeito do financiamento por via do próprio valor das coimas – que passaria a estar consignado a estas políticas - bem como do pagamento associado à própria acção de formação, que deveria ser especificamente afectado ao funcionamento das entidades e, em especial, ao financiamento directo destas medidas e das acções.

Consideramos que desta forma se asseguraria que a protecção dos animais de companhia seria feita, não de forma repressiva, pesada e negativa, mas de uma forma positiva e pedagógica, integrando a ideia de solidariedade para com os animais no próprio desenvolvimento da personalidade individual de cada um.

Além das vantagens apontadas à construção de um novo regime de protecção dos animais, cujo sancionamento fosse efectuado por via contra-ordenacional cremos, efectivamente, que esta construção se impõe considerando o já exposto relativamente à carência de tutela penal.

Como refere Bacelar Gouveia, há que garantir um caminho gradualista: *“de repente parece que surgiu uma fúria legislativa-penal para passarmos do 8 ao 80, e logo incluindo a incriminação, nuns casos até 5 anos, deste tipo de práticas? Não será isto exagerado? Não devia ter sido seguido um outro caminho, mais gradualista, de primeiro experimentar o ilícito de mera ordenação social e depois, só caso isso não funcionasse bem, passar para o ilícito penal?”* (Gouveia, 4 de Outubro de 2016)

Ou seja, a consideração de um novo regime de protecção dos animais não só é imposto pelo carácter subsidiário do direito penal – que implica a inconstitucionalidade de incriminação

quando não se consiga demonstrar a carência de tutela penal – como acreditamos que traria efectivamente ganhos de eficácia.

Assim, estamos obrigados a concluir - por via da aplicação do princípio da proporcionalidade, da subsidiariedade da intervenção penal e atenta a sua natureza de última *ratio* do Direito Penal- dado não se ter provado a indispensabilidade da intervenção do Direito Penal, que também por esta via estamos perante uma incriminação inconstitucional, desta senda por violação da segunda parte do n.º 2 do artigo 18.º da Constituição da República.

## CONCLUSÕES

Cumpre, finalmente, retirar algumas conclusões, ou pelo menos sistematizá-las, já que algumas foram sendo assinaladas ao longo da nossa exposição e análise.

Torna-se evidente que a preocupação com os animais tem vindo a crescer nas sociedades contemporâneas, o que deve ser valorizado. No entanto, não podemos deixar de rejeitar e repudiar teses que procuram promover uma «equiparação» entre seres humanos e animais, através de uma «personificação» destes últimos.

Sendo certo que, como a ciência se tem encarregado de demonstrar, biologicamente não há muito que nos aparta dos animais, o que nos separa verdadeiramente deve, actualmente, ser considerado como inultrapassável – a cultura, a história e a divisão social do trabalho, assim como a capacidade de desenvolver pensamento metafórico são, entre outras, características e elementos exclusivos dos seres humanos.

Acresce que a própria ideia de abandonar a utilização e exploração de animais teria consequências profundas no nosso modo de vida, consequências essas que não estamos em condições de imaginar e prever, nem tão pouco de experienciar.

Aceitar uma perspectiva abolicionista de qualquer forma de exploração animal é impraticável, pelo que há que concluir, em coerência, que a consideração destes como seres com valor moral intrínseco, aos quais por esse motivo deveriam ser atribuídos «direitos», deve ser definitivamente afastada.

Isto não quer dizer que não nos devamos preocupar com o bem-estar animal e com combater os maus-tratos desnecessários ou fúteis. Apenas quererá dizer que a tutela deverá ter em consideração os fins que estes desempenham na sociedade.

Pensamos que foi exactamente o que a Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto fez ao criminalizar os maus-tratos infligidos a animais de companhia, assumindo como critério justamente essa especial relação desenvolvida entre os seres humanos e os animais de companhia.

No entanto, parece-nos também que o processo legislativo que levou à aprovação desta lei esteve rodeado de um imenso mediatismo público e político e sujeito à pressão de determinados grupos e organizações, o que redundou na precipitação da sua publicação –

como é evidente pelos problemas que permanecem por resolver e que criam dificuldades ao interprete e aplicador do direito. Exemplo disso mesmo é a definição da acção típica (não só pelo que inclui, mas sobretudo pelas condutas que sem justificação aparente se encontram excluídas) e a falta de previsões específicas ao nível da produção de prova, das medidas de coacção e a deficiente previsão de penas acessórias.

Mas o que fere de morte esta incriminação é a não definição de qual o bem jurídico que esta visa proteger. De facto, a definição do bem jurídico em nome do qual se atribui dignidade penal a esta conduta não só deveria ter sido prévia à própria incriminação, como mesmo *a posteriori* se revela, no mínimo, fugidia.

Escolhamos qualquer um dos valores e interesses constitucionais ao abrigo dos quais esta protecção se poderia fazer e rapidamente concluímos que nenhum nos oferece uma resposta satisfatória e conclusiva, que nos permita afirmar – “aqui está o bem jurídico em nome do qual vamos punir e restringir a liberdade de quem maltratar um animal de companhia.”

A hipótese que mais se aproxima de fornecer uma resposta, no caso da Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto, é a que afirma que estamos perante uma situação de tutela dos sentimentos – seriam objecto de tutela os sentimentos humanos de solidariedade para com os animais, sendo que estes apenas mediamente seriam protegidos. O problema desta hipótese é que tutela de sentimentos não cabe no escopo do direito penal, que não pode servir para cristalizar e proteger sentimentos ou expectativas, ainda que estes sejam sentidos por uma parcela significativa da população.

Assim sendo, não temos outra opção que não seja concluir pela inconstitucionalidade do presente regime, como efeito necessário da articulação do n.º 1 do artigo 40.º do Código Penal com a primeira parte do n.º 2 do artigo 18.º da CRP.

Finalmente há que considerar que, ainda que conseguíssemos concluir com sucesso pela existência de um bem jurídico-constitucional que fundamentasse esta incriminação, não se logrou provar que a intervenção penal é necessária. É sabido que, atentos os princípios da proporcionalidade e da subsidiariedade, a intervenção só será legítima quando a tutela não possa ser eficazmente assegurada por outro meio menos restritivo e, não tendo sido feita essa demonstração, estaremos também por esta via perante uma situação de inconstitucionalidade, por força da violação da segunda parte do n.º 2 do artigo 18.º da CRP.



A este respeito propomos a definição de uma verdadeira política integrada, articulada e pedagógica, desenvolvida pelo Estado e em coordenação com todas as entidades e organizações envolvidas, que promova a consciencialização em torno do bem-estar animal ao mesmo tempo que promove e valoriza a liberdade e o desenvolvimento integral da personalidade do homem.

Poder-se-ia apostar, em termos de regime sancionatório, numa tutela contra-ordenacional estruturada, assente num quadro de sanções acessórias mais abrangente e adequados às exigências, prevendo, por exemplo, a frequência de acções de formação com vista a reforçar a sensibilização para o cumprimento dos deveres de cuidado para com os animais de companhia.

Nunca é demais relembrar a importância fundamental do direito à liberdade, como valor maior da ordem constitucional do Estado de Direito Democrático, que deve ser protegido e valorizado.

E nunca é demais recordar o importante papel que o Estado deve ter na promoção da convivência harmoniosa entre os seres humanos, os restantes animais e a natureza, devendo propiciar ao indivíduo as condições para o desenvolvimento da sua personalidade<sup>466</sup> - o que se deseja, no essencial, é uma construção sólida e duradoura, alicerçada nos valores constitucionais e na liberdade.

Há duas expressões populares que se integram bastante bem nas conclusões que pretendemos extrair deste trabalho. A primeira relaciona-se com a forma como foi encarado este processo legislativo e afirma, com a sensatez do saber popular que *“não se começa a construir uma casa pelo telhado”*. Já a segunda, dirá respeito à própria perspectiva que deve servir de orientação e presidir à definição de políticas e, sobretudo, à criação de novos tipos penais e reza que *“mais vale prevenir do que remediar!”*

---

<sup>466</sup> E, de facto, não cremos que este desígnio possa ser atingido, neste caso, condenando o indivíduo a uma pena de prisão.

## BIBLIOGRAFIA

Abdalla-Filho, E., 2004. Avaliação do Risco de Violência em Psiquiatria Forense. *Revista de Psiquiatria Clínica*, Volume 31, p. n.º 6.

Abreu, C. P. d., 2011. Prisão Preventiva e Detenção - mais do que accidental e alterável, o essencial e imutável. Em: Coord., R. Carmo & H. Leitão, edits. *As alterações de 2010 ao Código Penal e ao Código de Processo Penal*. Coimbra: Coimbra Editora, pp. 193-207.

*Acórdão do Tribunal da Relação do Porto* (2013) José Piedade.

*Acórdão n.º 12/2005* (2005) Paulo Mota Pinto.

*Acórdão n.º 160/95* (1995) Guilherme da Fonseca.

*Acórdão n.º 185/2010, de Maio* (2010) Maria Lúcia Amaral.

*Acórdão n.º 185/2010* (2010) Maria Lúcia Amaral.

*Acórdão n.º 90/84* (1984) Cardoso da Costa.

Agostinho, S., 1966. *The catholic and Manichaeian Ways of Life*. Boston: The Catholic University Press.

Albergaria, P. S. d. & Lima, P. M., 2016. Sete Vidas: A difícil determinação do bem jurídico protegidos nos crimes de maus-tratos e abandono de animais. *Julgar*, Janeiro/Abril, Volume 28, pp. 125-169.

Albuquerque, P. P. d., 2009. *Comentário do Código do Processo Penal à luz da Constituição da República Portuguesa e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*. 3.ª edição actualizada ed. Lisboa: Universidade Católica Editora.

Albuquerque, P. P. d., 2009. Os princípios estruturantes do processo penal português - que futuro?. Em: *Que futuro para o Direito Processual Penal? Simpósio em Homenagem a Jorge Figueiredo Dias, por ocasião dos 20 anos do Código do Processo Penal Português*. Coimbra: Coimbra Editora, pp. 419-440.

Albuquerque, P. P. d., 2012. A reforma do direito das contra-ordenações. Em: C. Editora, ed. *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Jorge Miranda*. Lisboa: Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.

Almeida, M. V. d., 2013. *Miguel Vale de Almeida (Blog) - Crónica 28*. [Online] Available at: <http://miguelvaledealmeida.net/2013/11/cronica-28/> [Acedido em 13 Fevereiro 2017].

Almeida, M. V. d., 2016. *Miguel Vale de Almeida (Blog) - Crónica 44*. [Online] Available at: <http://miguelvaledealmeida.net/2016/02/cronica-44/> [Acedido em 2017 Fevereiro 13 ].

Alves, M. J. & Gonçalves, F., 2003. *A Prisão Preventiva e as Restantes Medidas de Coacção – A Providência de Habeas Corpus em Virtude de Prisão Ilegal*. Coimbra: Almedina.

Ambos, K., 2009. A Liberdade no Ser como dimensão da personalidade e fundamento da culpa penal - sobre a doutrina da culpa de Jorge de Figueiredo Dias. Em: *Studia Iuridica* 98 - *Ad Honorem* - 5 (*Separata de Ars Iudicandi - Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Jorge de Figueiredo Dias - Vol. 1*). Coimbra: Universidade de Coimbra, pp. 53-88.

Andrade, M. d. C., Ano 2 - 1992. A «dignidade penal» e a «carência de tutela penal» como referências de uma doutrina teleológico-racional do crime. *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Abr./Jun., Volume Fasc.º 2, pp. 173-205.

Aquino, S. T. d., 1990. *Suma Teleológica III*. Madrid: Biblioteca de Autores Cristianos.

Aquino, S. T. d., 2001. *Suma Teleológica I*. Madrid: Biblioteca de Autores Cristianos.

Aragão, A., 2016. *Parecer sobre as iniciativas relativas ao estatuto jurídico e regime sancionatório dos animais (a pedido da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias)*. Lisboa : Assembleia da República.

Araújo, F., 2003. *A hora dos direitos dos animais*. Coimbra: Almedina.

Areias, A. P., IV - 2013. O valor do princípio da presunção da inocência no regime da indemnização por indevida privação da liberdade. *Revista de Concorrência e Regulação*, Janeiro - Março, pp. 233 - 265.

Aristóteles, 2002. *Política I*. S. Paulo: Martin Claret.

Arluke, A., Levin, J., Luke, C. & Ascione, F., 1999. The Relationship of Animal Abuse to Violence and Other Forms of Antisocial Behavior. *Journal of Interpersonal Violence*, September, Volume 14 (n.º 9), pp. 963-975.

Arribas, A. M., 2016. *La necesaria legislación estatal sobre protección de los animales y lucha contra el maltrato animal*. [Online] Available at: <http://www.abogacia.es/2016/09/26/la-necesaria-legislacion-estatal-sobre-proteccion-de-los-animales-y-lucha-contra-el-maltrato-animal/> [Acedido em 16 04 2017].

Ascione, F. & Shapiro, K., 2009. People and Animals, Kindness and Cruelty: Research Directions and Policy Implications. *Journal of Social Issues*, Volume 65 (n.º 3), pp. 569-587.

Beccaria, C. B., 1764. *Dos delitos e das penas*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian (1998).

Beckert, C., 2012. O espelho invertido. Reflexões sobre a relação do ser humano com os outros animais. *Philosophica*, Novembro, Volume 40, pp. 9-23.

Beleza, T. P., 1983. O Mito da Recuperação do Delinquente no Discurso Punitivo do Código. *RMP*, Vol. 16 Ano 4, pp. 4-42.

Beleza, T. P., 1993. *Apontamentos de Direito Processual Penal II*. s.l.:Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa .

Beleza, T. P., 2009. Prisão Preventiva e Direitos do Arguido. Em: *Que futuro para o Direito Processual Penal? Simpósio em Homenagem a Jorge Figueiredo Dias, por ocasião dos 20 anos do Código do Processo Penal Português*. Coimbra: Coimbra Editora, pp. 671-686.

Bentham, J., 1970. *An introduction to the principles of morals and legislation*. London: The Athlone Press.

Blackburn, S., 2007. *Dicionário de Filosofia (The Oxford Dictionary of Philosophy)*. 2.<sup>a</sup> ed. Lisboa: Gradiva.

Bolina, H. M., 1994. Razão de Ser, Significado e Consequências do Princípio da Presunção de. *Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra*, Volume LXX, pp. 433-461.

Brito, T. Q. d., 2016 (ano XIX). Os crimes de maus-tratos e de abandono de animais de companhia: Direito Penal Simbólico?. *RevCEDOUA - Revista do Centro de Estudos de Direito do Ordenamento, do Urbanismo e do Ambiente*, Volume 38 (2.2016), pp. 9-22.

Brito, T. Q. d., 2016. Crimes contra animais: os novos projetos-lei de alteração do Código Penal. *Anatomia do Crime*, Julho-Dezembro, Volume 4, pp. 95-131.

Cabral, F., 2015. *Fundamentação dos direitos animais: a existencialidade jurídica*. Alcochete: Alfarroba.

Callicot, J. B., 2011. Libertação dos animais e ética ambiental: novamente juntas. Em: P. Galvão, ed. *Os animais têm direitos? Perspectivas e argumentos*. Lisboa: Dinalivros, pp. 201-219.

Callicot, J. B., 2011. Libertação dos Animais: uma questão triangular. Em: P. Galvão, ed. *Os animais têm direitos? Perspectivas e argumentos*. Lisboa: Dinalivros, pp. 131-175.

Callicot, J. B., 2011. Uma Palinódia Introdutória. Em: P. Galvão, ed. *Os animais têm direitos? Perspectivas e argumentos*. Lisboa: Dinalivros, pp. 121-131.

Canotilho, G. & Moreira, V., pp. 315. *Constituição da República Portuguesa Anotada*. 3.<sup>a</sup> Edição Revista ed. s.l.:Coimbra Editora.

Canotilho, J. J. G. & Moreira, V., 2007. *Constituição da República Portuguesa - Anotada*. Coimbra: Coimbra Editora.

Canotilho, J. J. G. & Moreira, V., 2007. *Constituição da República Portuguesa Anotada - Volume I*. 4.<sup>a</sup> edição revista ed. Coimbra: Coimbra Editora.

Carlos, M. L. P., 1965. *Entidades Competentes para Ordenar Prisão Preventiva sem Culpa Formada e Medidas Provisórias de Segurança*,. Lisboa: Ordem dos Advogados.

Carruthers, P., 2010. Against the moral standing of animals. Em: C. Morris, ed. *Practical Ethics: questions of life and death*. Oxford: Oxford University Press.

Carvalho, A. T. d., 2008. *Direito Penal, Parte Geral, Questões Fundamentais, Teoria Geral do Crime*. 2.<sup>a</sup> ed. Porto: Coimbra Editora.

Carvalho, P. M., 2008. *As Medidas de Coacção e de Garantia Patrimonial – Uma Análise Prática à Luz do Regime Introduzido pela Lei N.º 48/2007, de 29 de Agosto*. Coimbra: Almedina.

*Case of Sekanina v. Austria* (1993) Mr. M.-A. Eissen.

Cohen, C., 2011. Os animais têm direitos?. Em: P. Galvão, ed. *Os animais têm direitos? Perspectivas e argumentos*. Lisboa: Dinalivros, pp. 63-82.

Conselho Superior de Magistratura, 2007 (data de entrada 16.03). *Alterações ao CPP - Proposta de Lei 109/X*, s.l.: não editado.

Cordeiro, A., 2011. As recentes alterações ao regime da detenção e prisão preventiva no âmbito do Código de Processo Penal. Em: Coord., R. Carmo & H. Leitão, edits. *As alterações de 2010 ao Código Penal e ao Código de Processo Penal*. Coimbra: Coimbra Editora, pp. 257-281.

Correia, M. L. d. C. A., 1998. *Responsabilidade do Estado e Dever de Indemnizar do Legislador*. Coimbra: Coimbra Editora.

Costa, A. P. d., 1998. *Dos Animais (O Direito e os Direitos)*. Coimbra: Coimbra Editora.

Costa, E. M., 2002. A Presunção de Inocência do Arguido na Fase de Inquérito. *RMP*, Out/Dez 23; n.º 92, pp. 65-79.

Costa, E. M., 2003. Prisão Preventiva: medida cautelar ou pena antecipada?. *Revista do Ministério Público*, Out-Dez, Volume 96, pp. 91-106.

Costa, J. d. F., 1992. *O Perigo em Direito Penal*. Coimbra: Coimbra Editora.

Costa, J. d. F., 1999. Habeas Corpus: ou a Análise de um Longo e Ininterrupto “Diálogo” entre o Poder e a Liberdade. *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, vol. 75, pp. 537-552.

Costa, J. d. F., 2009. Bioética e Direito Penal - Reflexões possíveis em tempos de incerteza. Em: *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Jorge de Figueiredo Dias*. Coimbra: Coimbra Editora, pp. 109-125.

Costa, J. d. F., 2009. Os Códigos e a mesmidade: o código de processo penal de 1987. Em: 441-460, ed. *Que futuro para o Direito Processual Penal? Simpósio em Homenagem a Jorge Figueiredo Dias, por ocasião dos 20 anos do Código do Processo Penal Português*. Coimbra: Coimbra Editora.

Cottingham, J., 1978. A Brute to the Brutes?: Descartes "Treatment of animals". *Philosophy*, October, Volume 53, n.º 206, pp. 551-559.

Darwin, C., 1981. *The descent of Man and selection in relation to sex*. New Jersey: Princeton University Press.

D'Ávila, F. R., 2009. Aproximações à teoria da exclusiva protecção de bens jurídicos no direito penal contemporâneo. Em: *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Jorge de Figueiredo Dias*. Coimbra: Coimbra Editora, pp. 185-205.

Deleuze, G., 1994. "A" as in animal [Entrevista] 1994.

Deleuze, G. & Guattari, F., 1994. *What is Philosophy*. New York: Columbia University Press.

Deleuze, G. & Guattari, F., 2004. *O Antó-Édipo: capitalismo e esquizofrenia*. Lisboa: Assírio e Alvim.

- Deleuze, G. & Parnet, C., 1998. *Diálogos*. São Paulo: Escuta.
- Derrida, J., 1987. *De l'espirit*. Paris : Éditions Galilée.
- Derrida, J., 2002. *O animal que logo sou*. São Paulo: UNESP.
- Derrida, J., 2003. *Y mañana qué...* [Entrevista] (Julio 2003).
- Descartes, R., 2000. To More, Replies to Objections (February 5, 1649). Em: R. Ariew, ed. *Philosophical Essays and Correspondence*. Indianapolis/Cambridge: Hackett Publishing Company, Inc., pp. 292-297.
- Descartes, R., 2001. *Discurso do Método*. São Paulo: Martins Fontes.
- Dias, A. d. S., 2008. A Prisão Preventiva Após a Revisão de 2007 do Código de Processo Penal. Em: *Estudos em Homenagem ao Professor Dr. José de Oliveira Ascensão*. Coimbra: Almedina, pp. 1379-1393.
- Dias, A. S., 1995. A estrutura dos direitos ao ambiente e à qualidade dos bens de consumo e sua repercussão na teoria do bem jurídico e na das causas de justificação. Em: *Jornadas de Homenagem ao Professor Doutor Cavaleiro de Ferreira*. Lisboa: Separata da Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.
- Dias, J. d. F., 1974. *Curso de Processo Penal, Vol. I*. (reimp. 1981) ed. Coimbra: Coimbra Editora.
- Dias, J. d. F., 2009. *O "direito penal do bem jurídico" como princípio jurídico-constitucional da doutrina penal, da jurisprudência constitucional portuguesa e das suas relações*. Coimbra, Coimbra Editora.
- Dias, J. d. F., 2011. *Direito Penal - Parte Geral - Tomo I - Questões Fundamentais. A doutrina geral do crime.. 2.ª edição* (reimpressão) ed. Coimbra: Coimbra Editora, SA.
- Dias, J. d. F., 2013. Sobre o Sistema do Facto Punível. Em: *Estudos em Homenagem a António Barbosa de Melo*. Coimbra: Edições Almedina, S.A., pp. 405-421.
- Dias, J. d. F. & Andrade, M. d. C., 1984. *Criminologia - O Homem Delinquente e a Sociedade Criminógena*. Coimbra: Coimbra Editora.
- Dias, J. d. F., Ano 145.º - 2016. O "direito penal do bem jurídico" como princípio jurídico-constitucional implícito. *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Maio-Junho, Volume 3998, pp. 250-266.
- Duarte, M. L., 2016. Direito da União Europeia e estatuto jurídico dos animais: uma grande ilusão?. Em: *Direito (do) Animal*. Lisboa: Edições Almedina, SA, pp. 223-238.
- Dubuisson, D., 1998. *L'Occident et la religion*. Bruxelles: Editions Complexe.
- Durkheim, D. É., (1893) 1984. *A Divisão Social do Trabalho*. 2.ª ed. Porto: Editorial Presença, LDA.
- Durkheim, É., 1996. *As formas elementares da vida religiosa*. São Paulo: Martins Fontes.

Europe, C. o., s.d. *European Court of Human Rights*. [Online]  
Available at: [http://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_POR.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf)  
[Acedido em 1 Junho 2014].

Europeu, P., s.d. *Parlamento Europeu*. [Online]  
Available at: <http://www.europarl.europa.eu/aboutparliament/pt/0003fbe4e5/Carta-dos-Direitos-Fundamentais-da-UE.html>  
[Acedido em 1 Junho 2014].

Faria, M. P. R. d., 2005. *Indemnização por Prisão Preventiva Injustificada – Anotação ao Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 12/05*. s.l.:Jurisprudência Constitucional.

Faria, M. P. R. d., 2005. Indemnização por prisão preventiva injustificada (Anotação ao Acórdão TC n.º 12/2005). *Jurisprudência Constitucional*, Jan/Mar, pp. 11-18.

Farias, R., 2015. *Dos crimes contra animais de companhia - Breves notas*. Lisboa, Instituto de Ciências Jurídico-Políticas (ebook), pp. 139-152.

Felthous, A. R. & Kellert, S. R., 1986. Violence against Animals and People: Is Aggression against Living Creatures Generalized?. *Bulletin of the American Academy of Psychiatry and the Law*, Volume 14 (n.º 1), pp. 55-69.

Ferreira, K. C. R. d. S., 2007. *A condição animal na filosofia de Jacques Derrida*, São Leopoldo: s.n.

Ferreira, M. C. d., 1986. *Curso de Processo Penal, Vol. I - Introdução*. Lisboa: Danúbio.

Foster, M. L., 1994. Symbolism: the foudation of culture. Em: T. Ingold, ed. *Companion Encyclopedia of Anthropology: Humanity, Culture and Social Life*. London: Routledge, pp. 366-395.

Foucault, M., 1998. *As palavras e as coisas*. Lisboa: Edições 70.

Francione, G., 2004. Animals - Property or persons?. *Faculty Papers - Rutgers Law School (Newark)*.

Francione, G., 2006-2017. *Animal Rights: The abolitionist approach... and abolitionism means veganism*. [Online]  
Available at: <http://www.abolitionistapproach.com/>  
[Acedido em 8 Dezembro 2016].

Francione, G., 2008. *Animals as persons - Essays on the Abolition of Animal Exploitation*. New York: Columbia University Press.

Francione, G., 2010. Animal Welfare and the Moral Value of Nonhuman Animals. *Law, Culture and the Humanities*, 13 Janeiro, Volume 6, issue 1, pp. 24-36.

Francione, G. L., 2004. Animals–Property or Persons?. *Rutgers Law School (Newark) - Faculty Papers*.

Freud, S., 1926. *Glimpses of the Great* [Entrevista] 1926.

Freud, S., 1974. *Totem e Tabu*. Rio de Janeiro: Imago Editora, Lta.

Galvão, P., 2001. *As fronteiras da ética: o debate Cohen/Regan sobre o estatuto moral dos animais*. [Online]

Available at: [http://criticanarede.com/fil\\_cohenregan.html](http://criticanarede.com/fil_cohenregan.html)  
[Acedido em 03 Dezembro 2016].

Galvão, P., 2011. Introdução. Em: P. Galvão, ed. *Os animais têm direitos? Perspectivas e argumentos*. Lisboa: Dinalivro, pp. 9-24.

Galvão, P., 2012. Será o contratualismo reconciliável com o consequencialismo?. *Disputatio - International Journal of Philosophy*, Dezembro, Volume IV, n.º 34, pp. 625-634.

García, E. H., 2012. La protección del bienestar animal a través del derecho penal. *Estudios Penales y Criminológicos*, 3 Maio, Volume 31, n.º 0.

Gaspar, A., 1986. Sobre o crime de maus tratos a animais. *Scientia Iuridica - Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro*, Janeiro-Dezembro, Volume n.ºs 199-204, pp. 161-172.

Gay, P., 1998. *A life for our time*. N.Y./London: W. W. Norton&Company, Inc.

Giddens, A., 2003. *A Constituição da Sociedade*. 2.ª ed. São Paulo: Martins Fontes.

Giddens, A., 2010. *Sociologia*. 8.ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian.

Gomes, C. A., 2012. *As contra-ordenações ambientais no quadro da Lei 50/2006, de 29 de Agosto: Considerações gerais e observações tópicas*. [Online]

Available at: [http://www.fd.unl.pt/docentes/docs/ma/cg\\_MA\\_15893.pdf](http://www.fd.unl.pt/docentes/docs/ma/cg_MA_15893.pdf)  
[Acedido em 11 Abril 2017].

Gomes, C. A., s.d. *Desporto e protecção dos animais: Por um pacto de não agressão*, Lisboa: ICJP.

Gonçalves, F. & Alves, M. J., 2011. *As Medidas de Coacção no Processo Penal Português*. 1ª ed. Leiria: Almedina.

Gouveia, J. B., 4 de Outubro de 2016. *Os Animais e a Constituição*. Lisboa, (vídeo da conferência).

Greco, L., 2004. Princípio da ofensividade e crimes de perigo abstracto - uma introdução ao debate sobre o bem jurídico e as estruturas do delito. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, Jul-Ago, Volume Ano 12 (n.º 49), pp. 89-147.

Greco, L., 2010. Protecção de bens jurídicos e crueldade com animais. *Revista Liberdades*, Jan-Abr, Volume 3, pp. 47-59.

Grey, N. d. C., 2009. *Dever Fundamental de Protecção aos Animais [IV Mostra de Pesquisa de Pós-Graduação PUCRS]*. [Online]

Available at: [http://www.pucrs.br/edipucrs/IVmostra/IV\\_MOSTRA\\_PDF/Direito/72053-NATALIA\\_DE\\_CAMPOS\\_GREY.pdf](http://www.pucrs.br/edipucrs/IVmostra/IV_MOSTRA_PDF/Direito/72053-NATALIA_DE_CAMPOS_GREY.pdf)  
[Acedido em 26 03 2017].

Grey, N. d. C., 2010. *Dever Fundamental de Protecção dos Animais [Diss. (Mestrado) – Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais, PUCRS]*. [Online]



Available at: parcialmente disponível em:  
<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp150291.pdf>  
[Acedido em 26 03 2017].

Guimarães, V., 2011. Detenção e Prisão Preventiva. Em: Coord., R. Carmo & H. Leitão, edits. *As alterações de 2010 ao Código Penal e ao Código de Processo Penal*. Coimbra: Coimbra Editora, pp. 223-256.

Haupt, C. E., 2010. The nature and effects of constitutional State objectives: assessing the German Basic law's animal protection clause. *Animal Law Review, Lewis & Clark Law School*, 3 Junho, pp. 213-257.

Heidegger, M., 1988. *Arte y Poesia*. México: Fondo de Cultura Económica.

Heidegger, M., 2010. *Carta sobre o Humanismo*. São Paulo: Centauro Editora.

Hume, D., 1896. *A Treatise of Human Nature*. Oxford: Clarendon Press.

Hume, D., 1998. *An enquiry concerning the principles of morals*. Oxford: Oxford University Press.

Ingold, T., 1991. Becoming Persons: consciousness and sociality in human evolution. *Cultural Dynamics*, 1 Nov., pp. 355-378.

Ingold, T., 1994. *Companion Encyclopedia of Anthropology: Humanity, Culture and Social Life*. London: Routledge.

Ingold, T., 2000. *The perception of the environment. Essays on livelihood, dwelling and skill*. London: Routledge.

Irvine, L., 2008. Product Review: Delinquency and Animal Cruelty: Myths and Realities about Social Pathology. *Contemporary Sociology: A Journal of Reviews*, 1 May, Volume 37, pp. 267-268.

Isasca, F., 2004. A Prisão Preventiva e Restantes Medidas de Coacção. Em: *Jornadas de Direito Processual Penal e Direitos Fundamentais*. Coimbra : Almedina , pp. 99-118.

Jakobs, G., 1996. *La imputacion objectiva en Derecho Penal (estudio preliminar de Carlos Suárez González y Manuel Cancio Meliá)*. 1.ª ed. Madrid: Editorial Civitas S.A..

Kant, I., 1988. *Lecciones de Ética*. Barcelona: Editorial Crítica.

Kelsen, H., 1999. *Teoria Pura do Direito*. São Paulo: Martins Fontes.

Lacerda, B. A., 2013. Animais como pessoas e «dignidade animal». *Scientia Iuris*, Julho, Volume 17, n.º 1, pp. 49-64.

Lawrence, J., 1796. *A Philosophical and practical treatise on horses and on the moral duties of Man towards the brute creation*. London: T. Longman.

Leão, J. A. d. C., 2002. *Responsabilidade Civil do Estado por Actos Lícitos da Função Jurisdicional: Estudo sobre o Caso da Prisão Preventiva Legal*. Lisboa: ULFD.

Lecky, W. E. H., 1869. *History of European Morals - vol. I*. London: Longmans.

Leite, F. C. & Nascimento, E., 2004. *Regime Jurídico dos Animais de Companhia - Legislação, Orientações Administrativas, Jurisprudência, Estudo de Caso*. Coimbra: Livraria Almedina.

Leite, I. F., 2015. A autonomização do direito sancionatório administrativo, em especial, o direito contraordenacional. Em: *Regime Geral das Contraordenações e as contraordenações administrativas e fiscais*. Lisboa: [e-book Centro de Estudos Judiciários], pp. 29-58.

Lévi-Strauss, C., 1976. *O Pensamento Selvagem*. São Paulo: Companhia Editora Nacional.

Lévi-Strauss, C., 1986. *O totemismo hoje*. Lisboa: Edições 70.

Lourenço, D. B., 2016. *As propostas de alteração do estatuto jurídico dos animais em tramitação no Congresso Nacional brasileiro*. [Online] Available at: <http://www.derechoanimal.info/images/pdf/CONGRESO-NACIONAL-BRASILEIRO.pdf> [Acedido em 04 04 2017].

Lourenço, D. B., 2016. *As propostas de alteração do estatuto jurídico dos animais em tramitação no Congresso Nacional brasileiro - Março de 2016*. [Online] Available at: [www.cidp.pt/publicacoes/revistas/rjlb/2016/1/2016\\_01\\_0811\\_0839.pdf](http://www.cidp.pt/publicacoes/revistas/rjlb/2016/1/2016_01_0811_0839.pdf) [Acedido em 2017 Abril 02].

Low, P. et al., July 7, 2012. *The Cambridge Declaration on Consciousness*. Cambridge, UK, s.n.

Lucas, A. D. F., 2008. *A simbiose entre o animal e o homem no imaginário e nos valores em contos tradicionais da lusofonia (Portugal e Países Africanos de Expressão Portuguesa)*, Lisboa: s.n.

Machado, J. E. M., 2004. Direito à Liberdade e prisão preventiva (na jurisprudência internacional dos Direitos do Homem). *Jurisprudência Constitucional*, Out./Dez., pp. 3-13.

Macone, C. M., 2006. *Ética e Animais - Um guia de argumentação filosófica*. 1.<sup>a</sup> ed. Porto Alegre : EDIPUCRS.

Marx, K., 1990. *O Capital - Livro I - Tomo I*. Lisboa: Edições Avante.

Marx, K., 1999. *Teses sobre Feuerbach*. Brasil: Edição electrónica: Ridendo Castigat Mores .

Marx, K. & Engels, F., 2002. *A ideologia alemã*. São Paulo: Martins Fontes.

Marx, K., s.d. *Manuscritos Económico-Filosóficos 1844*. Lisboa: Edições Avante.

Matos, R. J. B. d., 2011. Prisão Preventiva e Detenção: as alterações introduzidas pela Lei n.º 26/2010, de 30 Agosto. Em: Coord., R. Carmo & H. Leitão, edits. *As alterações de 2010 ao Código Penal e ao Código de Processo Penal*. Coimbra: Coimbra Editora, pp. 283-322.

Mendes, P. d. S., 2000. *Vale a pena o direito penal do Ambiente?*. 1.<sup>a</sup> reimpressão ed. Lisboa: Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa.

Mendes, P. d. S., 2015. *Lições de Direito Processual Penal*. 3.<sup>a</sup> reimpressão da edição de Setembro de 2013 ed. Lisboa: Edições Almedina, S.A..

- Mendieta, E., 2012. El bestiário de Heidegger: el animal sin lenguaje ni historia. *Filosofia UIS*, Enero-Junio, Volume 11, n.º 1, pp. 17-43.
- Miranda, J. & Medeiros, R., 2005. *Constituição Portuguesa Anotada, Vol. I*. 4.<sup>a</sup> ed. Coimbra: Coimbra Editora.
- Monte, F. M. & Loureiro, F. N., 2011. Comentários das alterações ao regime da detenção e prisão preventiva da Lei n.º 26/2010, de 30 de Agosto. Em: Coord., R. Carmo & H. Leitão, edits. *As alterações de 2010 ao Código Penal e ao Código de Processo Penal*. Coimbra: Coimbra Editora, pp. 209-222.
- Morana, H., Stone, M. & Abdalla-Filho, E., 2006. Transtornos de Personalidade, psicopatia e serial killers. *Revista Brasileira de Psiquiatria*, Outubro, Volume 28, p. (suplemento 2).
- Moreira, A. R., 2015. *Perspectivas quanto à aplicação da nova legislação*. Lisboa, Instituto de Ciências Jurídico-Políticas, pp. 153-171.
- Moreira, A. R., 2016. Direito da União Europeia e protecção do bem-estar animal - Aspectos de direito material da União Europeia em matéria de protecção do bem-estar animal. Em: *Direito (do) Animal*. Lisboa: Edições Almedina, SA, pp. 41-69.
- Narveson, J., 1987. On a Case for Animal Rights. *The Monist*, Jan, Volume 70, n.º 1, pp. 31-49.
- Naverson, J., 2011. Moralidade e Animais. Em: P. Galvão, ed. *Os animais têm direitos? Perspectivas e argumentos*. Lisboa: Dinalivros, pp. 83-96.
- Neves, A. C., 1968. *Sumários de Processo Criminal*. Coimbra: polic..
- Neves, H. T., 2016. Personalidade jurídica e direitos para quais animais?. Em: *Direito (do) Animal*. Lisboa: Edições Almedina, SA, pp. 257-269.
- Nietzsche, F., 1997. Acerca da Verdade e da Mentira no sentido extramoral. Em: *O Nascimento da Tragédia e Acerca da Verdade e da Mentira - Volume I*. Lisboa: Relógio D'Água, pp. 213-222.
- Nietzsche, F., 2000. *A Gaia Ciência*. Lisboa: Guimarães Editores.
- Nietzsche, F., 2003. *Segunda consideração intempestiva: Da utilidade e desvantagem da história para a vida*. Rio de Janeiro: Relume Dumara.
- Ordeig, E. G., 2016. Presentación. Em: R. Hefendehl, A. von Hirsch & W. Wolfgang, edits. *La Teoría del bien jurídico - ¿Fundamento de legitimación del Derecho penal o juego de abalorios dogmático?*. Madrid: Marcial Pons, pp. 11-25.
- Osório, R., 2016. Dos crimes contra os animais de companhia - da problemática em torna da Lei 69/2014, de 29 de Agosto (O Direito da carraça sobre o cão). *Julgar [online]*, Outubro.
- Palma, M. F., 1995. Novas formas de criminalidade: O problema do direito penal do ambiente. Em: *Estudos Comemorativos do 150.º Aniversário do Tribunal da Boa-Hora*. Lisboa: Ministério da Justiça, pp. 199-211.
- Palma, M. F., 2014. Conceito material de crime e reforma penal. *Anatomia do Crime - Revista de Ciências Jurídico-Criminais*, Julho-Dezembro, Volume 0, pp. 11-23.

Patrício, R., 2005. O Direito Fundamental à Presunção da Inocência (revisitado - a propósito do novo código do processo penal de Cabo Verde). *Direito e Cidadania*, Ano 7, n.º 22, Maio/Agosto.

Pereira, R. S., 2009. *A dignidade da vida dos animais não humanos: uma fuga ao antropocentrismo jurídico* (PUCRS). [Online] Available at: <http://www.ecoagencia.com.br/documentos/dignidadeanimais.PDF> [Acedido em 26 03 2017].

Plous, S., 1991. An attitude survey of animal rights activists (research report). *Psychological Science*, May, Volume 2 (n.º 3), pp. 194-196.

Plutarch, 1957. *On the Eating of Flesh: II [De esu carnum by Plutarch as published in vol. XII of the Loeb Classical Library edition, 1957]*. [Online] Available at: [http://penelope.uchicago.edu/Thayer/E/Roman/Texts/Plutarch/Moralia/De\\_esu\\_carnum\\*/2.html](http://penelope.uchicago.edu/Thayer/E/Roman/Texts/Plutarch/Moralia/De_esu_carnum*/2.html) [Acedido em 09 Dezembro 2016].

Porphry, s.d. *On Abstinence from Animal Food*. [Online] Available at: <http://www.animal-rights-library.com/texts-c/porphry01.htm> [Acedido em 22 Janeiro 2017].

Premack, D. & Premack, A. J., 1994. Why animals have neither culture nor history. Em: T. Ingold, ed. *Companion Encyclopedia of Anthropology: Humanity, Culture and Social Life*. London: Routledge, pp. 350-365.

Rachels, J., 2011. Darwin: Espécie e Moralidade. Em: P. Galvão, ed. *Os animais têm direitos? Perspectivas e argumentos*. Lisboa: Dina Livros, pp. 177-200.

Ramos, J. L. B., 2009. O animal: coisa ou tertium genus?. *O Direito*, Volume 141, pp. 1071-1104.

Rawls, J., 2000. *Uma Teoria da Justiça*. São Paulo: Martins Fontes.

*Recurso da Sentença proferida no Processo n.º 7/15.3GCDIN [Morte do cão «Simba»]* (2017) Dr. Luís Teixeira.

Regan, T., 2011. Direitos dos Animais. Em: P. Galvão, ed. *Os animais têm direitos? Perspectivas e argumentos*. Lisboa: Dinalivros, pp. 51-61.

Regan, T., 2011. Objecções e Respostas. Em: P. Galvão, ed. *Os animais têm direitos? Perspectivas e argumentos*. Lisboa: Dinalivros, pp. 97-120.

Reis, M. Q., 2009. *Liberdade e Presunção de Inocência na Convenção Europeia dos Direitos do Homem – Em Especial, o Caso da Prisão Preventiva*. Lisboa: ULFD.

República, P. G. d., 2001. *Gabinete de Documentação e Direito Comparado*. [Online] Available at: <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/cidh-dudh-direitos-civis.html> [Acedido em 31 Maio 2014].

Ribeiro, F. M., 2011. A pretexto das alterações operadas pela Lei n.º 26/2010, de 30/08 - Detenção e Prisão Preventiva. Em: Coord., R. Carmo & H. Leitão, edits. *As alterações de 2010 ao Código Penal e ao Código de Processo Penal*. Coimbra: Coimbra Editora, pp. 323-352.

Riva, C. R., 2016. A tutela penal dos animais no ordenamento jurídico italiano: dos cães que amam os seres humanos às lagostas que odeiam ficar no frio. *Anatomia do Crime*, Julho-Dezembro, Volume 4, pp. 134-146.

Rodrigues, F., 2009. No limiar do mundo: a posição de Heidegger sobre a diferença entre animais e humanos. *Cadernos de Filosofia Alemã*, Jun-Dez, Volume 14, pp. 31-53.

Rousseau, J.-J., 1754. *Discours sur l'origine et les fondements de l'inégalité parmi les hommes*. [Online]

Available at:

[http://www.ugac.quebec.ca/zone30/Classiques\\_des\\_sciences\\_sociales/index.html](http://www.ugac.quebec.ca/zone30/Classiques_des_sciences_sociales/index.html)

[Acedido em 14 03 2017].

Roxin, C., 2009. *A proteção de bens jurídicos como função do Direito Penal*. 2.<sup>a</sup> ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora.

Roxin, C., Ano 23 - 2013. O conceito de bem jurídico como padrão crítico da norma penal posto à prova.... *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Jan./Mar., Volume Fasc.º 1, pp. 7-43.

Salt, H., 1894. *Animal's Rights: Considered in relation to social progress*. New York/London: Macmillan&Co..

Sartre, J.-P., 2007. *O Ser e o Nada - Ensaio de Ontologia Fenomenológica*. 15.<sup>a</sup> ed. Petrópolis : Vozes.

Seneca, L. A., s.d. *Abstinence and the Philosophical Life (Excerpted from Lucilium Epistulae Morales [Epistle 58])*. [Online]

Available at: <http://www.animal-rights-library.com/texts-c/seneca01.htm>

[Acedido em 22 Janeiro 2017].

*Sentença no processo n.º 7/15.3GCIDN [Morte do cão «Simba»]* (2016) Dr. Gil Gonçalves Ferreira.

*Sentença proferida no Processo n.º 59/15.6T9VFL («Queima do Gato»)* (2016) Dr. Miguel Marques Ferreira.

Silva, F. R., 2009. Um olhar "comercial" sobre o direito contra-ordenacional. *Julgar [online]*, Volume n.º 8.

Silva, G. M. d., 2008. *Curso de Processo Penal, Vol. II*. 4.<sup>a</sup> ed. s.l.:Editorial Verbo.

Simões, D. R., 2016. Aspectos forenses de aplicação da nova legislação - articulação das entidades envolvidas na produção de prova em juízo. Em: M. L. Duarte & C. A. Gomes, edits. *Direito (do) Animal*. Lisboa: Almedina, pp. 125-155.

Singer, P., 2008. *Libertação Animal*. Porto: Via Óptima.

Tucker, C. & MacDonald, C., 2004. Beastly Contractarianism? A Contractarian analysis of the possibility of animal rights. *Essays in Philosophy (Pacific University Library)*, Junho, Volume 5 n.º 2, p. Artigo 31.

Unidas, O. d. N., 2014. *United Nations Treaty Collection*. [Online] Available at: [https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=IV-3&chapter=4&lang=en](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-3&chapter=4&lang=en) [Acedido em 31 Maio 2014].

Vilela, A., 2000. *Considerações acerca da Presunção de Inocência em Direito Processual Penal*. Coimbra: Coimbra Editora.

Voltaire, 1764. *Dicionário Filosófico*, Brasil: Versão para e-book.

Wicks, R., 2017. *Nietzsche's Life and Works*. [Online] Available at: <https://plato.stanford.edu/entries/nietzsche/#LifeWork> [Acedido em 18 03 2017].